٣٢٨

جلد سوم ربع به تعبیر است شرح منهاج ابن حجر خط خضر

اسم کتاب تحفة المحتاج ج ٣ عربی
مصنف ابن حجر هیتمی
مؤلف
خطی [redacted] نسخ ٢٣ سطری ملا خضر بن ملا ابوبکر
سال [redacted] تحریر رجب ١٢٦٩ عدد اوراق ١٨٠
جزء کتب فقه شماره خصوصی
شماره عمومی ١٤٢٤٨ شماره قبض
واقف خیراری [redacted] تاریخ وقف خیراری کوزه ۵۶-۱۳۵۴
طول ٢٠/٨ عرض ٢٠/٦ شماره صفحات

... بکه عضد قوله قرناء شعداد جماء کوله
... صافه کده لیه شارب سمیر مسحاه بیه
... عشق اسم هیلانه اسل سشیره عرب لدنه

[illegible]

[illegible]

روی عن [illegible] رضی الله عنه وعن النبی صلعم ان من کتب
هذه الاشعار ووضع بین صدر المیت وکفنه لم ینل عذاب القبر
ولم یر منکرا ولا نکیرا   یا قاهرا بالمنایا لکل قهر   بنور وجهک اعتقنی من النا[ر]
الیک اشکوا امورا کان یقصدنی   من اهل ودی وصحابی وانصاری   اصبحت ضیفک یا ذا الجود
وانت اکرم منزول به جاری   فی قعر مظلمة غبراء موحشة   فرد لغربا [illegible]

اقول لو يكون نحو الطلاق لازم لي حرمها الطلاق صريحا للاشتهار بناء على ان ما لم يضف الطلاق صريحا

الى شيء وا شتهر اللفظ في تطليق المرأة جعل اللام للعهد العلمي والاشارة الى طلاق المرأة فلا قياس

عليه قول الكردي طلاقم كوبتي لاضافة الطلاق صريحا الى غير المرأة فلا يظهر ارادة طلاق المرأة

وليس طلاق فيه بمعنى التطليق اذ لا يخبر عنه بكونه بمعنى الايقاع وداكم مع انه لو كان كذلك

يتجه بينه وبين طلقت فرقة مع قولهم بعدم وقوع الطلاق به مطلقا ولو اشتهر فيه على ما

... ثم انا طالق كلامه وتامل لكون الطلاق مشهورا في المعنى الاسمي ولا يعني ويجيء فلا

فرق بين الاضافة فيه وفي طلاقم ايضا كذلك لكونه اضافة الحدث الى الفاعل

وليعلم التفرقة محض تحكم فلابد في صريحية الطلاق من اضافة الطلاق بالمعنى الحدثي

او الاسمي الى المرأة ولو ضمنا كان يطلب تطليقها او اشتهر اللفظ ووضعها

بينا وبناء على المشهور فقول الكردي ليس صريحا اصلا الجودي

بان يقال الطلاق في طالق حدث وفي طلاقم اسم

وبه بسم الله الرحمن الرحيم نقتي

كتاب النكاح

قيل يلغ اسما بعض اللغويين الف او اربعين وهو لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء باللفظ الاتي وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء لصحة نفيه عنه ولاستحالة ان يكون حقيقة فيه ويكنى به عن العقد لاستقباح ذكره كفعله والاقبح لا يكنى به عن غيره واراد في حتى تنكح زوجا غيره دل عليها خبر حتى تذوقي عسيلته وفي الزاني لا ينكح الا زانية بناء على ما قاله ابن الرفعة ان المراد لا يطأ دل عليها السياق وقيل عكسه وقيل حقيقة فيهما فلو حلف لا ينكح حنث بالعقد ولو زنى بامرأة لم يثبت مصاهرة والاصل فيه قبل الاجماع الايات والاخبار الكثيرة وقد جمعتها فزادت على المائة بكثير في سميته الافصاح عن احاديث النكاح وشرع في عهد آدم صلى الله على نبينا وعليه وسلم واستمرت في الجنة ولا نظير له فيما تعبدنا به من العقود وفائدته حفظ النسل وتفريغ ما يضر حبسه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه هي التي في الجنة وهل هو عقد تمليك او اباحة وجهان يظهر اثرهما فيما لو حلف لا يملك شيئا وله زوجة فيحنث والاصح لا حنث حيث لا نية وعلى الاول فهو مالك لان ينتفع لا للمنفعة فلو وطئت بشبهة فالمهر لها اتفاقا ولا يجب وطؤها عليه لانه حقه وقيل عليه مرة لتقضي شهوتها وتقرر مهرها هو اي النكاح بمعنى التزوج مستحب لمحتاج اليه اي تائق له بتوقانه للوطء ولو خصيا يجد اهبته من مهر وكسوة فصل التمكين ونفقة يومه وان اشتغل بالعبادة للخبر المتفق عليه يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن للفرج والباءة بالمد لغة الجماع والمراد هو مع المؤن لرواية من كان منكم ذا طول فليتزوج وعليه فالمراد بمن لم يستطع من فقد المؤن مع قدرته على الجماع اذ هذا هو الذي يحتاج للصوم وهذا اولى من قصر الباءة على المؤن لايهامه ان من عدمها يؤمر بالصوم وان لم يشته الجماع وليس مرادا ولم يجب مع هذا الامر والاية ما طاب لكم من النساء ورد بان المراد به الحلال من النساء والاولى ان يجاب بانه لم ياخذ بظاهره احد فان الذي حكوه قول انه فرض كفاية لبقاء النسل ووجه انه واجب على من خاف زنا قيل مطلقا لان الاحصان لا يوجد الا به وقيل ان لم يرد التسري ثم حيث ندب لوجود الحاجة والاهبة وجب بالنذر على المعتمد الذي صرح به ابن الرفعة وغيره كما بينته في شرح العباب ومحل قولهم العقود لا تلزم في الذمة ما اذا التزمت بغير نذر ومن ثم انعقد في علي رضي الله عنه ان اشترى عبدا واعتقه وبه يندفع ما قيل النكاح متوقف على رضا الغير وهو ليس اليه اذ المراد ... وقد وجبه و بحث بعضهم وجوبه ايضا اذا طلق مظلومة في القسم ليوفيها حقها من نوبة المظلوم لها ورد بان هذا الطلاق ...

وقد صرحوا

وقد صرحوا في النهب بانه لا يجب فيه الخمس الا ان يستثنى ما فيه من ... ومنع جمع التسري لعدم التخميس مردود كما ياتي بان ... فيمن تحقق ان سابيها مسلم لا فيمن شك في سابيها لان الاصل الحل ولا فيمن تحقق ان سابيها كافر او اشترى خمس بيت المال من ناظره لحلها يقينا ونص على انه لا يسن لمن في دار الحرب النكاح مطلقا خوفا على ولده من التدين بدينهم والاسترقاق ويتعين حمله على من لم يغلب على ظنه الزنا لو لم يتزوج اذ المصلحة المحققة الناجزة مقدمة على المفسدة المستقبلة المتوهمة وينبغي ان يلحق التسري بالنكاح في ذلك لان ما علل به ياتي فيه قيل الخلاف في انه هل هو حقيقة في العقد او الوطء لم يجر ... العقد وبالية الوطء صح لكن فيه تعسف انتهى ويرد بانها كلها للعقد المراد به احد طرفيه وهو التزوج او قبول التزويج ولا محذور فيه وما توهمه في الخبر يرده قولنا اي تائق بتوقانه للوطء وهذا مجاز مشهور فلا اعتراض عليه فان فقدها استحب تركه لقوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا الاية وعبارة الرافعي في كتبه والروضة الاولى ان لا ينكح قيل وهي دون الاولى في الطلب ورد بانه لا فرق بينهما وهو متجه اخذا من المتبادر منهما واحد هو الطلب الغير الجازم من غير اعتبار تاكد وعدمه ويؤيده تصريح الامام وغيره بان خلاف الاولى وخلاف المستحب واحد هو المنهي عنه نهيا غير مقصود لاستفادته من ان الامر بالشيء نهي عن ضده بخلاف المكروه فانه لابد فيه من التصريح بالنهي كما تقرر على ما هو مبسوط في محله من بحر الزركشي وفي شرح مسلم يكره فعله ورد بان مقتضى الخبر عدم طلب الفعل وهو اعم من النهي عن الفعل بل ومن طلب الترك ومقتضى هذا رد المتن لولا الاية المذكورة اذ قوله ليستعفف يدل على انه تائق وقوله حتى يغنيهم الله من فضله يدل على فقده للمؤن فاندفع قول الزركشي يمكن حملها على غير التائق وقيل يستحب فعله وعليه كثيرون لاية ان يكونوا فقراء مع الخبر الصحيح تزوجوا النساء فانهن ياتينكم بالمال وصح ايضا ثلاثة حق على الله ان يعينهم منهم الناكح يريد بان يستعفف وفي مرسل من ترك التزوج مخافة العيلة فليس منا وحملوا الادلة ... الاستعفاف في الاية على من لم يجد زوجة ... لا ... عند الناكح في شيء مما ذكر اذ لا يلزم من الفقر ... بالمال والاعانة وقوف العيلة عدم وجدان الاهبة بالمعنى السابق لا ... ودليلنا ومن لم يستطع فعليه فانه له وجاء الاسقاط اصح وهو صريح فيما قلناه لا يقبل ... ومع ذلك يندب بالصوم

لك الارشاد الراجع الى تكميل [illegible] الاخذ باطلاق ان الارشاد نحوا شهد [illegible]
اذا [illegible] لانه [illegible] شهوته [illegible] الصوم للحديث [illegible] كسر [illegible] الحرارة والشهوة انما هو في ابتدائه
فان لم تنكسر [illegible] ولا يكسرها بنحو كافور فيكره بل يحرم على الرجال والمرأة ان ادى الى الياس من النسل
و [illegible] الخبر يدل على حل قطع العاجز الباءة بالادوية [illegible] ان الادوية [illegible]
فاجره [illegible] علاقة منه ثم ارادوا الاحتيال على عود الباءة بالادوية [illegible]
جواز التسبب الى القاء النطفة بعد استقرارها في الرحم فقال ابو اسحق المروزي يجوز القاء النطفة
والعلقة ونقل ذلك عن ابي حنيفة وفي الاحياء في مبحث العزل ما يدل على تحريمه وهو الاوجه لانها
بعد الاستقرار آيلة الى التخلق المهيئ لنفخ الروح ولا كذلك العزل فان لم يحتج اي تتق للنكاح بعدم
توقانه للوطى خلقة او لعارض ولا علة به كره له ان فقد الاهبة لالتزامه ما لا يقدر عليه بلا حاجة و
سيذكر ان شرط نكاح السفيه الحاجة فلا يرد هنا والا يفقد الاهبة مع عدم حاجة له فلا يكره
له لقدرته عليه ومقاصده لا تنحصر في الوطى بل بحث جمع ندبه لحاجة صلة وتانس وخدمة وعليه
فيفرق بينه وبين ما ياتي فيمن به علة مزمنة بان هذا قادر على الوطى فلا يخشى فساد زوجته بخلاف
ذلك لكن العبادة اي التخلي لها من المتعبد افضل منه خلافا للحنفية اهتماما بشانها وقد رتب ما ذكر
لانه هو محل الخلاف كما قاله السبكي وغيره لان ذات العبادة افضل من ذات النكاح قطعا ويبحث علم
التقدير ويكون افضل بمعنى وما اقتضاه ذلك من ان النكاح ليس بعبادة ولولا ابتغاء النسل صرح به
جمع كما قاله بعضهم لصحته من الكافر ورد بان صحته لا تنفي كونه عبادة كعمارة المساجد
والعتق وبانه صلى الله عليه وسلم امر به والعبادة انما تتلقى من الشارع والحق بانه ان قصد
به طاعة من ولد صالح واعفاف فهو من عمل الاخرة ويثاب عليه والا فهو مباح وسبقه اليه
الماوردي ولك ان تقول ان اريد بنفي العبادة عنه ما انه لا يسمى بها اصطلاحا فقريب
او انه لا ثواب فيه مطلقا فبعيد مخالف للاحاديث الكثيرة الدالة على مزيد ثوابه وثواب ثمراته
كحديث ايأتي احدنا شهوته وله فيها اجر فقال ارايتم الخ وحديث حتى ما تضع في في امرأتك
ولكلامهم اذ كيف يكون سنة بشرطه كما تقرر ولا يكون فيه ثواب وبهذا ينظر ايضا في قول المتن والا
فهو مباح والحاصل ان الذي يتجه انه متى سن له فعله ولم يوجد صارف او لم يسن له وقصد به

يه طاعة

في غير نكاحه صلى الله عليه وسلم فانه قربة مطلقا مطلقا لان فيه نشر الشريعة

طاعة كولد الثيب والا فلا والكلام [illegible]
المتعلقة بمحاسنه الباطنة التي لا يطلع عليها الرجال ومن ثم وسع له في عدد الزوجات ما لم يوسع
لغيره ليتحفظ ما لم يحفظه غيرها لتعذر الاحاطة بعد الغليل بها لكثرة بها لخروجها عن الحصر **قلت**
فان لم يتعبد فالنكاح افضل في الاصح من تركه لئلا تفضي به البطالة الى الفواحش [illegible] مطلقا [illegible] واتقوا النساء فان اول فتنة بني اسرائيل كانت من النساء فان وجد الاهبة
و[illegible] علة كهرم [illegible] او تعنين كذلك بخلاف من يعن وقتا دون وقت كره له النكاح والله
اعلم لعدم حاجته مع تحصين المرأة المؤدي غالبا الى فسادها وبه يندفع قول الاحياء يسن لنحو
الممسوح تشبها بالصالحين كما يسن امرار الموسى على راس الاصلع وقول الغزالي ... نهي ورد
في نحو المجبوب والحاجة لا تنحصر في الجماع ولو طرات هذه الاحوال بعد العقد فهل يلحق بالابتداء او لا
لقوة الدوام تردد فيه الزركشي والثاني هو الاوجه كما هو ظاهر **تنبيه** ما اقتضاه سياق المتن من ان
تلك الاحكام لا تاتي في المرأة غير مراد فغير الام وغيرها ندبه للتائقة والحق بها محتاجة للنفقة والخائفة من اقتحام
الفجرة وفي التنبيه من جاز له النكاح ان احتاجه ندب لها والا كره ونقله الاذرعي عن الاصحاب ثم بحث
وجوبه عليها اذا لم تندفع عنها الفجرة الا به ولا دخل للصوم فيها وبما ذكر علم ضعف قول الزنجاني يسن
لها مطلقا اذ لا شيء عليها مع ما فيه من القيام بامرها وسترها وقول غيره لا يسن لها مطلقا لان عليها حقوقا
للزوج خطرة لا يتيسر لها القيام بها ومن ثمه ورد الوعيد الشديد في ذلك بل لو علمت من نفسها عدم القيام
بها ولم تحتج له حرم انتهى نعم ما ذكر مبعد بل متجه وتستحب دينة بحيث توجد فيها صفة العدالة لا
العفة عن الزنا فقط للخبر المتفق عليه فاظفر بذات الدين تربت يداك اي استغنيت ان فعلت وافتقرت ان لم
تفعل وتردد في مسلمة تاركة الصلوة وكتابية فقيل هذه اولى للاجماع على صحة نكاحها ولبطلان نكاح تلك
كردتها عند قوم وقيل تلك لان شرط نكاح هذه مختلف فيه ورجح بعضهم الاول وهو واضح في الاسرائيلية
لان الخلاف القوي انما هو في غيرها ولو قيل الاولى لقوة الايمان والعلم هذه لا منه من فتنتها وقرب سياسته
لها الى ان تسلم ولغيرها تلك لئلا تفتنه هذه لكان اوجه بكر للامر مع التعليل بانهن اعذب افواها اي
الين كلاما او هو على ظاهره من الطيبة ... واسخن اقبالا وارضى ب
من العمل اي الجماع واعز عزة بالكسر اي ابعد من ... له وبالغ اي غرفي البياض او حسن الخلق

... اجود ثم ... اولى ... من ... عيال يحتاج ... عليهن
كما استشعر به صلى الله عليه وسلم من جابر لهذا ... اذا تزوج بنته البكر ... بكر لم يتزوج قط
لان النفوس جبلت على الايناس باول مالوف ولا ينافيه ما تقرر من ندب البكر ... للثيب لان ذلك فيما
يسن للزوج وهذا فيما يسن للولي نسيبة اي معروفة الاصل طيبة لنسبتها الى العلماء والصلحاء وتكره بنت
الزنا والفاسق والحق بها اللقيطة ومن لا يعرف ابوها لخبر تخيروا لنطفكم ولا تضعوها في غير الاكفاء صححه
الحاكم واعترض غير قرابة قريبة لخبر فيه النهي عنه وتعليله بان الولد يجي نحيفا لكن لا اصل له نعم
ثم نازع جمع في هذا الحكم بانه لا اصل له وبانكاحه صلى الله عليه وسلم عليا كرم الله وجهه بان مخافة الولد الناشي
غالبا عن الاستحياء من القرابة القريبة معنى ظاهر يصلح اصلا لذلك وعلي كرم الله وجهه قريب بعيد اذ المراد
بالقريبة من هي في اول درجات الخؤولة والعمومة وفاطمة رضي الله عنها بنت ابن عم علي فهي بعيدة ونكاحها
اولى من الاجنبية لانتفاء ذلك المعنى مع حنو الرحم وتزوجه صلى الله عليه وسلم لزينب بنت جحش مع كونها بنت
عمته لمصلحة حل نكاح زوج المتبنى وتزويجه زينب بنته لابي العاص مع كونه ابن خالتها لتقدمه
وقوعه بعد النبوة واقعة حال فعلية فاحتمال كونه لمصلحة يسقطها وكل مما ذكر مستقل بالندب خلافا
لما يوهمه ظاهر العبارة ويسن ايضا كونها ودودا ولودا ويعرف في البكر باقاربها وافرة العقل وحسنة
الخلق وكذا بالغة وفاقدة ولد من غيره الا لمصلحة وحسناء اي بحسب طبعه كما هو ظاهر لان القصد
العفة وهي لا تحصل الا بذلك وبهذا يرد قول بعضهم المراد بالجمال هنا الوصف القايم بالذات المستحسن
عند ذوي الطبايع السليمة ثم تكره ذات الجمال البارع لانها تزهو به وتتطلع اليها اعين الفجرة ومن ثم
قال احمد ما سلمت اي من فتنة او تطلع فاجر اليها او تقوله عليها ذات جمال اي بارع قط وخفيفة
المهر وان لا تكون شقراء قيل الشقرة بياض ناصع يخالطه نقط في الوجه لونها غير لونه انتهى وكانه اخذ
ذلك من العرف لان كلام اللغة مشكل فيه اذ الذي في القاموس الاشقر من الناس من يعلو بياضه حمرة
انتهى ويتعين تاويله بما يشير اليه قوله يعلوه بان المراد ان الحمرة غلبت البياض وقهرته بحيث يصير
كلهب النار الموقدة لان هذا هو المذموم بخلاف مجرد تشوب البياض بالحمرة فانه افضل الالوان في الدنيا
لانه لونه صلى الله عليه وسلم الاصلي كما بينته في شرح الشمايل وذات مطلق لها اليه رغبة او عكسه ولا من في حلها
له خلاف كان زنى او تمتع بامها او بها فرعه او اصله او شك بنحو رضاع وفي حديث عند الديلمي والخطابي

النهي عن

٥

النهي عن نكاح الشهبرة الزرقاء البذية واللهبرة الطويلة المهزولة والنهبرة القصيرة الذميمة ...
والهندرة العجوز المدبرة او الكثيرة الكلام ... والقيرة الذميمة ... تعارضت تلك الصفات
... الدين مطلقا ثم العقل وحسن الخلق ثم الولادة ثم اشرفية النسب ثم البكارة ثم
الجمال ثم ما المصلحة فيه اظهر بحسب اجتهاده **فرع** كما يسن له تحري هذه الصفات فيها كذلك
يسن لها ولوليها تحريها فيه كما هو واضح واذا قصد نكاحها ورجى الاجابة قال ابن عبد السلام رجاء ظاهرا
وعلله غيره بان النظر لا يجوز الا عند غلبة الظن المجوز ويشترط ايضا كما هو ظاهر علمه بخلوها عن نكاح وعدة
تحرم التعريض كالرجعية فان لم تحرمه جاز النظر وان علمت به لان غايته انه كالتعريض فاطلاق بعضهم
حرمته في العدة اذا كان باذنها او مع علمها بانه لرغبته في نكاحها ينبغي حمله على ما ذكرته سن نظره اليها
للامر به في الخبر الصحيح مع تعليله بانه احرى ان يدوم بينهما اي تدوم المودة والالفة وقيل من الادم
لانه يطيب الطعام ونظرها اليه كذلك وخرج باليها نحو وليها الامرد فلا يجوز له نظره وان بلغه
استواؤهما في الحسن خلافا لمن وهم فيه وزعم ان هذا حاجة مجوزة ممنوع اذ الاستواء في الحسن المقتضي
لكون نظره يكفي عن نظرها في كل ما هو المقصود منه يكاد يكون مستحيلا اما لو انتفى شرط مما ذكر فيحرم النظر
لعدم وجود مسوغه وبعد القصد الاولى كون النظر قبل الخطبة ومعنى خطب في رواية اراد للخبر الاخر اذا
القى الله في قلب امرئ خطبة امرأة فلا باس ان ينظر اليها وظاهر كلامهم انه لا يندب النظر بعد الخطبة لانه قد
يعرض فتتاذى هي واهلها وانه مع ذلك يجوز لان فيه مصلحة ايضا فما قيل يحتمل حرمته لان اذن الشارع لم
يقع الا فيما قبل الخطبة يرد بان الخبر مصرح بجوازه بعدها فبطل حصره وانما اولوه بالنسبة للاولوية لا الجواز كما هو
واضح اذ ما علل به النظر في الخبر موجود في كل من الحالين وان لم تاذن هي ولا وليها اكتفاء باذن الشارع وفي
رواية وان كانت لا تعلم بل قال الاذرعي الاولى عدم علمها لانها قد تتزين له بما يغره ولم ينظر والى اشتراط مالك
الاذن كانه لمخالفته للرواية المذكورة وله تكرير نظره ولو اكثر من ثلاث على الاوجه ما دام يظن ان له حاجة الى
النظر لعدم احاطته باوصافها ومن ثم لو اكتفى بنظرة حرم الزايد عليها لانه نظر ابيح لضرورة فليتقيد بها
قال جمع وان خاف الفتنة قال ابن سراقة ولو بشهوة ونظر فيه الاذرعي ولا ينظر من الحرة غير الوجه والكفين
من رؤوس الاصابع الى الكوع ظهرا وبطنا بلا مس شيء منهما لدلالة الوجه على الجمال والكفين على خصب البدن
واشتراط النص وكثير ستر ما عداهما يحل نظرها يحمل على ان المراد به منع نظر غيرهما ونظرها ان ادى الى

ويستحب ان يتزوج في شوال وان يدخل فيه وان يعقد في المسجد وان يكون مع جمع واول النهار

الى نظر غيرها و[illegible] عدم علمها لا يستلزم تعمد رؤية ما عداهما فاندفع ميل الاذرعى الى [illegible]
الجمهور من الجواز مطلقا سترت او لا وتوجيهه بان الغالب انها مع عدم علمها لا تستر ما عداهما وبان
اشتراط ذلك يسد باب النظر انتهى اما من فيها رق فينظر ما عدا ما بين سرتها وركبتها كما صرح به ابن الرفعة
وقال انه مفهوم كلامهم اى لتعليلهم عدم حل ما عدا الوجه والكفين بانه عورة وسبقه لذلك الروياني ولا
يعارضه ما ياتى انها كالحرة فى نظر الاجنبى اليها لان النظر هنا مامور به ولو مع خوف الفتنة فانيط بما
عدا عورة الصلوة وفيما ياتى منوط لخوف الفتنة وهو جار فيما عدا الوجه والكفين مطلقا واذا لم تعجبه سن
ان يسكت ولا يقول لا اريدها ولا يترتب عليه منع خطبتها لان السكوت اذا طال واشعر بالاعراض جازت كما
ياتى وضرر الطول دون ضرر قوله لا اريدها فاحتمل على ان الاعراض قد يحصل بغير السكوت كاشتراط ما يعلم
منهم انهم لا يجيبون اليه ومن لا يتيسر له النظر او لا يريده بنفسه يسن له ان يرسل من يحل له نظرها
ليتاملها ويصفها له ولو ما لا يحل له نظره فيستفيد بالبعث ما لا يستفيد بالنظر وهذا لمزيد الحاجة اليه
مستثنى من حرمته وصف امرأة لرجل وقول الامام له امر المرسلة ينظر متجردها مراده ما عدا العورة كما هو واضح
ويحرم نظر فحل وخصى ومجبوب وخنثى اذ هو مع النساء كرجل وعكسه فيحرم نظره لهما ونظرهما له احتياطا
وانما غسلاه بعد موته لانقطاع الشهوة بالموت فلم يبق للاحتياط ح معنى وينظر فيمع مشكل مثله الحرمة من
من كل للآخر فى حال الحيوة بتقديره مخالفا له احتياطا اذ هو المبنى عليه امره لا ممسوح كما ياتى بالغ ولو شيخا
هما ومخنثا وهو المتشبه بالنساء عاقل مختار الى عورة حرة خرج مثالها فلا يحرم نظره فى نحو مرآة كما افتى
به غير واحد ويؤيده قولهم لو علق الطلاق برؤيتها لم يحنث برؤية خيالها فى نحو مرآة لانه لم يرها ومحل
ذلك كما هو ظاهر حيث لم يخش فتنة ولا شهوة وليس منها الصوت فلا يحرم سماعه الا ان خشى منه فتنة
وكذا ان التذ به كما بحثه الزركشى ومثلها فى ذلك الامرد كبيرة ولو شوهاء بان بلغت حدا تشتهى فيه لذوى الطباع
السليمة لو سلمت من مشوه بها كما ياتى اجنبية وهى ما عدا وجهها وكفيها بلا خلاف لقوله تع قل للمؤمنين
يغضوا من ابصارهم ولانه اذا حرم نظر المرأة الى عورة مثلها كما فى الحديث الصحيح فاولى الرجل وكذا وجهها
او بعضه ولو بعض عينها او من وراء نحو ثوب يحكى ما وراءه وكفيها او بعضه ايضا وهو من راس الاصابع الى الكوع
عند خوف الفتنة اجماعا من داعية نحو مس لها او خلوة بها وكذا عند النظر بشهوة بان يلتذ به وان امن الفتنة
قطعا وكذا عند الامن من الفتنة فيما يظنه من نفسه وبلا شهوة على الصحيح ووجهه الامام باتفاق المسلمين

علم

[illegible] مع الفتنة اى بخروجهن سافرات الوجوه ولو حل النظر لكن كالمرد وبان النظر مظنة للفتنة ومحرك للشهوة
فاللائق بمحاسن الشريعة سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بالاجنبية وبه اندفع ما يقال
هو غير عورة فكيف حرم نظره ووجه اندفاعه انه مع كونه غير عورة نظره مظنة للفتنة او الشهوة ففطم الناس
عنه احتياطا على ان السبكى قال الاقرب الى صنيع الاصحاب ان وجهها وكفيها عورة فى النظر ولا ينافى ما حكاه
الامام من الاتفاق نقل المصنف عن عياض الاجماع على انه لا يلزمها فى طريقها ستر وجهها وانما هو سنة و
على الرجال غض البصر عنهن للآية لانه لا يلزم من منع الامام لهن من الكشف لكونه مكروها وللامام المنع من المكروه
لما فيه من المصلحة العامة وجوب الستر عليهن بدون منع مع كونه غير عورة ورعاية المصالح العامة مختصة
بالامام ونوابه نعم من تحققت نظر اجنبى لها يلزمها ستر وجهها عنه والا كانت معينة له على حرام فتاثم
رايت ابا زرعة افتى بما يفهمه فقال فى امة جميلة تبرز مكشوفة ما عدا ما بين السرة والركبة والاجانب يرونها
محل جواز بروزها الذى اطلقوه اذا لم يظهر منها تبرج بزينة ولا تعرض لريبة ولا اختلاط لمن يخشى منه عادة
افتتان بمثل ذلك والا اثمت ومنعت وكذا الامرد انتهى ملخصا وكون الاكثرين على مقابل الصحيح لا يقتضى
رجحانه لا سيما وقد اشار الى فساد طريقتهم بتعبيره بالصحيح ووجهه ان الاية كما دلت على جواز كشفهن
لوجوههن دلت على وجوب غض الرجال ابصارهم عنهن ويلزم من وجوب الغض حرمة النظر ولا يلزم من
حل الكشف جوازه كما لا يخفى فاتضح ما اشار اليه بتعبيره بالصحيح ومن ثم قال البلقينى الترجيح بقوة المدرك
والفتوى على ما فى المنهاج وسبقه لذلك السبكى وعلله بالاحتياط فقول الاسنوى الصواب الحل لذهاب
الاكثرين اليه ليس فى محله وافهم تخصيص حل الكشف بالوجه حرمة كشف ما عداه من البدن حتى اليد وهو
ظاهر فى غير اليد لانه عورة ومحتمل فيها لانه لا حاجة لكشفها بخلاف الوجه واختيار الاذرعى قول جمع بحل نظر
وجه وكف عجوز يؤمن من نظرهما الفتنة لاية والقواعد من النساء ضعيف ويرده ما مر من سد الباب وان
لكل ساقطة لاقطة ولا دليل فى الاية كما هو جلى بل فيها اشارة للحرمة بالتقييد بغير المتبرجات بزينة واجتماع
ابى بكر والنبى بام ايمن وسفيان واضرابه برابعة رضى الله عنهم لا يستلزم النظر على ان مثل هؤلاء لا يقاس بهم غيرهم
ومن ثم جوزوا لمثلهم الخلوة كما ياتى قبيل الاستبراء ان شاء الله تعالى ولا ينظر من محرمه بنسب او رضاع او مصاهرة
بين فيه تجوزا وضحه قوله الا ما بين السرة والركبة لانه عورة ويلحق به هنا وفيما ياتى على الاوجه نفس
السرة والركبة احتياطا وبه فارق ما مر فى الصلوة الا ترى ان الوجه والكفين عورة هنا لا ثم ويحل نظر ما

سواء حيث لا شهوة ولو كافرا لا يرى نكاح المحارم لان المحرمية تحرم المناكحة فكانا كرجلين او امرأتين وقيل يحل

ما يبدو في المهنة بفتح الميم وكسرها اى الخدمة وهو الراس والعنق واليدان الى العضدين والرجلان الى

الركبتين فقط اذ لا ضرورة لنظر ما عداه كالثدى ولو زمن الرضاع والاصح حل النظر بلا شهوة ولا خوف فتنة

الى الامة خرج بها المبعضة فهى كالحرة قطعا وقيل على الاصح فاجراء شارح الخلاف بين المتن واصله فيها ابعض

سهوا الا ما بين سرة وركبته لانه عورتها في الصلوة فاشبهت الرجل وسيصحح انها كالحرة ونفى الشهوة

لا يختص بها لان النظر معها او مع خوف الفتنة حرام لكل منظور اليه وما قيل لعل النفى هنا لافادة انه لو

خشى الفتنة ونظر بلا شهوة حل غير صحيح بل الوجه حرمته على هذه الطريقة مع الشهوة او خوف الفتنة وقد

يوجه تخصيص النفى بهذا بان فيه نظر ما قرب من الفرج وحرمته من امرأة اجنبية مع عدم المانع للشهوة وهو

يحل غالبا اليها فنفيت بخلاف المحرم ليس مظنة لها فلا يحتاج لنفيها فيه وبخلاف ما الحق به مما ياتى

لان نحو السيادة ومسح الذكر والانثيين بنفيها غالبا فلم يحتج لنفيها ثم ايضا ولا يرد النظر لنحو فصد لانه قيده

بقوله لفصد الخ وهذا يفيد تقييد النظر بغرض نحو الفصد ويلزم منه نفى الشهوة على ان ذلك فيه تفصيل اذ

مع التعين يحل ولو مع الشهوة فان قلت يرد ذلك كله جعله بلا شهوة قيدا في الصغيرة ايضا قلت لا يرد

بل يؤيده لانه انما قيد به فيها لافادة حكم خفى جدا هو حرمة نظرها مع الشهوة مع ان الغرض انها لا تشتهى

بل يوخذ من هذا انه قيد جميع ما في كلامه بغير الشهوة لانه يعلم من هذا بالاولى وح فلا يرد عليه شئ الاصح

حل النظر والى صغيرة لا تشتهى كما عليه الناس في الاعصار والامصار ومن ثمه قيل حكاية الخلاف فيها فضلا

عن الاشارة لقوته يكاد ان يكون خرقا للاجماع وجوز الماوردى النظر لمن لا تشتهى وان بلغت تسع سنين والوجه

الضبط بما مر ان المدار على الاشتهاء وعدمه بالنسبة لذوى الطباع السليمة فان لم تشتهه لهم لتشوه بها قدر

فيما يظهر زوال تشوهها فان اشتهوها حرم نظرها والا فلا وفارقت العجوز بانه سبق اشتهاؤها ولو

تقديرا فاستصحب ولكن لك الصغيرة الا الفرج فيحرم اتفاقا وما في الروضة عن القاضى من حله عملا بالعرف ضعيف

ثم يجوز نظره ومسه لنحو الام زمن الرضاع والتربية للضرورة اما الصبى فيحل نظر فرجه ما لم يميز والفرق ان فرجها افحش

وقيل يحرم ويدل له خبر الحاكم ان محمد ابن عياض قال رفعت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في صغرى وعلى خرقة وقد

كشفت عورتى فقال غطوا عورته فان حرمة عورة الصغير كحرمة عورة الكبير ولا ينظر الله الى كاشف عورته وظاهر قوله

رفعت وكونها واقعة قولية والاحتمال يعمها يمنع حمله على المميز فايدة روى ابن عساكر في تاريخه بسند ضعيف

عن انس

عن انس قال رايت صلى الله عليه وسلم يفرج بين رجلى الحسين ويقبل ذكره وفي ذخاير العقبى للمحب الطبرى عن ابى ظبيان قال والله

انه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليفرج بين رجليه يعنى الحسين فيقبل زبيبته خرجه ابن السرى وخرج ابا هريرة امر الحسن ان

يكشف عن بطنه ليقبل ما رآه رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبله فكشف له فقبل سرته انتهى ولا حجة في شئ من هذه الاحاديث

لما ذكرته فيه لولا اثباتا خلافا لمن توهمه والاصح ان نظر العبد العدل ولا تكفى العفة عن الزنا فقط غير المشترك والمبعض

وغير المكاتب كما في الروضة عن القاضى واقره وان اطال في رده الى سيدته المتصفة بالعدالة ايضا والاصح ان نظر ممسوح

ذكره كله وانثياه بشرط ان لا يبقى فيه ميل للنساء اصلا واسلامه في المسلمة وعدالته ولو اجنبيا لاجنبية متصفة

بالعدالة ايضا كالنظر الى محرم فينظران منها ما عدا ما بين السرة والركبة وتنظر منهما ذلك لقوله تعالى او ما ملكت

ايمانهن او التابعين غير اولى الاربة ويلحقان بالمحرم ايضا في الخلوة والسفر وقول الاذرعى لا احسب في تحريم سفر الممسوح

معها خلافا ممنوع قال السبكى ولا خلاف في جواز دخوله عليهن بغير حجاب لا في نحو حل المس وعدم نقض الوضوء

به وانما حل نظره لامته المشتركة لان المالكية اقوى من المملوكية فابيح للمالك ما لا يباح للمملوك كذا قيل وقضيته حل نظرها

لمكاتبها وللمشترك بينها وبين غيرها وقد صرحوا بخلافه فالذى يتجه في الفرق ان الملحظ نظر السيدة الحاجة وهى منتفية

مع الكتابة والاشتراك ولا كذلك في السيد ويؤيده نقل الماوردى الاتفاق على ان العبد لا يلزمه الاستيذان الا في

الاوقات الثلاثة وعللوه بكثرة حاجته الى الدخول والخروج والمخالطة قال بعضهم والمحرم البالغ يستاذن مطلقا

ونظر غيره فيه والنظر متجه فالاوجه انه لا يلزمه الاستيذان الا فيها كالمراهق الاجنبى بل اولى واطال المصنف في مسودة

شرح المهذب وكثير من المتقدمين والمتاخرين في الانتصار لمقابل الاصح في العبد واجابوا عن الاية بانها في الاماء

المشركات وعن خبر ابى داود ان فاطمة رضى الله عنها استترت من عبد وهبه صلى الله عليه وسلم لها وقد اتاها به فقال ليس

عليك باس انما هو ابوك وغلامك بانه كان صبيا اذ الغلام يختص حقيقة به وبانها واقعة حال محتملة وفيه

نظر لانها قولية والاحتمال يعمها وبعزة العدالة في الاحرار فكيف بالمماليك مع ما غلب بل اطرد فيهم من الفسق

والفجور لكن يتامل ما مر من اشتراط عدالتهما ايندفع كل ذلك ثم رايت الاذرعى ذكر ذلك ولابن العماد احتمال بالجواز

في مبعض بينه وبينها مهاياة في نوبتها لاحتياجها للحرمة قياسه ومشترك بينها وبين شريكها والوجه

الحرمة مطلقا كما صرح به كلامهم ولا نظر مع ما فيه من الحرية او ملك الغير والاصح ان المراهق وهو من قارب الاحتلام اى

باعتبار غالب سنه وهو قرب الخمسة عشر لا التسع يحتمل خلافه كالبالغ فيلزمها الاحتجاب منه كالمجنون فان قلت

هذا يخالف ما مر انه لا يلزمها ستر وجهها وكفيها قلت يحمل ما هنا على سترها عما هما او على ما اذا علمت منه تعمد

والثانى له النظر كالمحرم لظهوره على عورات النساء

النظر اليهما لانه يجر للفتنة ويحرم وليه منعه النظر كما يلزمه منعه سائر المحرمات ولو ظهر منه تشوق للنساء فكالبالغ
قطعا والمراهقة كالبالغة قيل وفى المراهق المجنون نظر انتهى وقضية تعليلهم الحاق المراهق بالبالغ بظهوره على
العورات وحكايته لها انه ليس مثله ثم رايت الزركشى بحث ذلك اخذا من كلام الامام وما ياتى فى زمنه
اذا نظر من كوة وفى كونه يضمن اذا صيح عليه انه لابد فيهما من كونه متيقظا وخرج بالمراهق غيره ثم ان كان بحيث
يحكى ما يراه على وجهه فكالمحرم والا فكالعدم ويحل نظر رجل الى رجل مع امن الفتنة بلا شهوة اتفاقا الا ما بين سرته
وركبته ونفسهما كما مر فيحرم نظره مطلقا ولو من محرم لانه عورة قال الاذرعى والظاهر ان المراهق كالبالغ ناظرا
او منظورا ويجوز للرجل دلك فخذ الرجل بشرط حايل وامن فتنة واخذ منه حل مصافحة الاجنبية مع ذينك وافهم
تخصيصه الحل معهما بالمصافحة حرمة مس غير وجهها وكفيها من وراء حايل ولو مع امن الفتنة وعدم الشهوة
وعليه فيوجه بانه مظنة لاحدهما كالنظر وحينئذ فيلحق بها الامرد فى ذلك ويويده اطلاقهم حرمة معانقته الشاملة
لكونها من وراء حايل ويحرم ولو على امرد نظر شئ من بدن امرد وهو من لم يبلغ اوان طلوع اللحية غالبا ونظهر ضبط
ابتدائه بان يكون بحيث لو كان صغيرة لاشتهيت للرجال ومن زعم ان المحتلم مراده البالغ سن الاحتلام فلا ينافى
ما ذكرته مع خوف فتنة بان لم يندر وقوعها كما قاله ابن الصلاح او بشهوة اجماعا وكذا منظورا اليه فغايرة
ذكرها فيه تمييز طريقة الرافعى وضبط فى الاحياء الشهوة بان يتاثر بجمال صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا بينه
وبين الملتحى وقريب منه قول السبكى هى ان ينظر فيلتذ وان لم يشته زيادة وقاع او مقدمة له فان ذلك
زيادة فى الفسوق وكثير يقتصرون على مجرد النظر والمحبة ظانين سلامتهم من الاثم وليسوا سالمين منه قلت
وكذا يحرم نظره بغيرهما اى الشهوة ولو مع امن الفتنة فى الاصح المنصوص وان نازع فيه حكما ونقلا جمع متقدمون
ومتاخرون حتى بالغ بعضهم فزعم انه خرق للاجماع وليس فى محله وان وافقه قول البلقينى يحل مع امن الفتنة
اجماعا وذلك لانه مظنة الفتنة كالمرأة بل قال فى الكافى هو اعظم اثما منها لانه لا يحل بحال وانما لم يؤمروا بالاحتجاب
للمشقة فى تركهم التعلم والاسباب واكتفاء بوجوب الغض عنهم الا لحاجة كما ياتى لانه الاصح وقد بالغ السلف فى التنفير منهم
وسموهم الانتان لاستقذارهم شرعا ووقع نظر بعضهم على امرد فاعجبه فاخبر استاذه فقال سترى غبه فنسى القرآن
بعد عشرين سنة وشرط الحرمة مع امن الفتنة وانتفاء الشهوة ان لا يكون الناظر محرما بنسب وكذا برضاع او مصاهرة
على ما شمله اطلاقهم ولا سيدا ويظهر حل نظر مملوكه وممسوحه اليه بشرطهما السابق وان يكون المنظور جميلا بحسب طبع
الناظر لان الحسن يختلف باختلاف الطباع وينوقف بعض هذا والرجوع فيه اذا شرط فى المبيع مثلا الى العرف بناء على

الاصح

الاصح ان الملاحة وصف ذاتى بان المراد ثم على ما تزيد به المالية وهو منوط بالعرف لا غير وهنا على ما قد يجر للفتنة وهو
منوط بميل طبعه لا غير وانما لم يقيد والنساء بذلك لان لكلهن ساقطة لاقطه ولان الميل اليهن طبعى وخرج بالنظر المس فيحرم
وان حل النظر كما جزم به بعضهم وانما يتجه ان قلنا بما ياتى عن مقتضى الروضة ان المحرم المرأة يحرم مسها مطلقا اما على المعتمد
الاتى من التفصيل فيتعين مجئ مثله هنا والخلوة به فيحرم لكن ان حرم النظر فيما يظهر والفرق بينها وبين المس واضح بدليل
اتفاقهم فى المرأة على حل خلوة المحرم بها واختلافهم فى حل مسه لها وان كان معه امرد آخر او اكثر كما ياتى والاصح عند
المحققين ان الامة كالحرة والله اعلم لاشتراكهما فى الانوثة وخوف الفتنة بل كثير من الاماء تفوق اكثر الحراير جمالا
فخوفها فيهن اعظم وضرب عمر رضى الله عنه لامة استترت كالحرة وقال اتتشبهين بالحراير يا لكاع لا يدل للحل لاحتمال
انه لايذائها الحراير بظن انهن هن اذ الاماء كن يقصدن للزنا والحراير كن يعرفن بالستر ونازع فيه البلقينى والحال
بما اشار الاذرعى كرده بذكر جمع محققين صححوا ذلك وبان الادلة شاهدة له والمرأة مع المرأة كرجل ورجل
فيحل حيث لا خوف فتنة ولا شهوة لها نظرها عدا سرتها وركبتها وما بينهما لانه عورة والاصح تحريم نظر ذمية وكل كافرة
ولو حربية الى ما لا يبدو فى المهنة من مسلمة غير سيدتها ومحرمها لمفهوم قوله تعالى او نسائهن ولانها قد تصفها
لكافر يفتتنها وصح عن عمر رضى الله عنه منعهن من دخول حمام معها ودخول الذميات على امهات المؤمنين الوارد فى
الاحاديث الصحيحة دليل لما صححاه من حل نظرها منها ما يبدو فى المهنة واعتمد جمع ما اقتضاه المتن من انها معها
كالاجنبى وافتى المصنف بناء على ما فى المتن بحرمة كشف نحو وجهها للذمية لانها تعينها به على ما تخشى منه مفسدة
وهو وصفها لمن قد يفتتن به وعلى محرم اذ الكافر مكلف بالفروع ولا يحرم نظر المسلمة لها خلافا لمن توقف فيه
اذ لا محذور بوجه ومثلها فاسقة بسحاق او غيره كزنا او قيادة فيحرم الكشف لها والاصح جواز نظر المرأة الى بدن
اجنبى سوى ما بين سرته وركبته وسواهما ايضا كما مر ان لم تخف فتنة ولا نظرت بشهوة لنظر عائشة رضى الله عنها
الحبشة يلعبون فى المسجد والنبى صلى الله عليه وسلم يراها وفارق نظره اليها بان بدنها عورة ولذا وجب ستره فى الصلاة قلت
الاصح التحريم كهو اى كنظره اليها والله اعلم للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم امر ميمونة وام سلمة وقد راهما تنظران الى ابن
ام كلثوم بالاحتجاب منه فقالت له ام سلمة اليس هو اعمى لا يبصر فقال افعمياوان انتما الستما تبصرانه وليس فى حديث
عائشة انها نظرت وجوههم وابدانهم وانما نظرت لعبهم وحرابهم ولا يلزم منه تعمد نظر البدن وان وقع بلا قصد
صرفته حالا او ان ذلك قبل نزول اية الحجاب او وعائشة لم تبلغ مبلغ النساء قال الجلال البلقينى وما اقتضاه المتن من
حرمة نظرها الوجه واليدين بلا شهوة وعند امن الفتنة لم يقل به احد من الاصحاب ورد بان اسناد الحكم

بما مر فى قضية ابن ام مكتوم والجواب عن حديث عائشة صريح فى انه لا فرق ويرده ايضا قول ابن عبد السلام جازما
به جزم المذهب يجب على الرجل سد طاقة تشرف المرءة منها على الرجال ان لم تنته بنهيه اى وقد علم منها تعمد
النظر اليهم ومر ندب نظرها اليه للخطبة كهو اليها ونظرها الى محرمها كعكسه اى كنظره اليها فتنظر منه ما عدا ما
بين السرة والركبة ومر الحاقهما بما بينهما خلافا لما يوهمه كلام شارح ومتى حرم النظر حرم المس بلا حايل وكذا
معه ان خاف فتنة بل وان امنها على ما مر بل المس اولى بالحرمة لانه ابلغ فى اثارة الشهوة اذ لو انزل به افطر
او بالنظر فلا فيحرم مس شىء من الامرد على ما مر ومن عورة المماثل او المحرم وقدم تحريم النظر دون المس كان امكن
طبيبا معرفة العلة بالمس فقط وكعضو اجنبية مبان يحرم نظره فقط ودبر الحليلة يحرم نظره اى على ضعيف والاصح
حرمتهما فى الاول وجوازهما فى الثانى وما افهمه المتن انه حيث حل النظر حل المس اغلبى ايضا فلا يحل لرجل
مس وجه اجنبية وان حل نظره لنحو خطبة او شهادة او تعليم ولا لسيدة مس شىء من بدن عبدها وعكسه
وان حل النظر ورد وما حل نظره من المحرم قد لا يحل مسه كبطنها ورجلها وتقبيلها بلا حايل لغير حاجة ولا
لشفقة بل وكيدها على ما اقتضته عبارة الروضة لكن قال الاسنوى انه خلاف اجماع الامة وسببه ان
الرافعى عبر بسلب العموم فيه تقدم النفى على كل وهو ولا مس كل ما يحل نظره من المحارم اى بل بعضه كعكسه لا يحل
لغيلان تزوج كل امرءة فعبر المصنف بعموم السلب فيه تقدم الاثبات على كل فقال يحرم مس كل ما حل نظره من المحرم اى
كل ما لا يحرم نظره منه حتى يطابق ما ذكره اعنى الاسنوى اولا من شرط سلب العموم فنقله المشترط فيه الخ
يتعين تاويله بان المراد بتقدم الاثبات على كل تاخر النفى عنها على انه ياتى فى الايلاء لذلك تحقيق يتعين مراجعته
وفى شرح مسلم يحل مس راس المحرم وغيره مما ليس بعورة اجماعا اى حيث لا شهوة ولا خوف فتنة بوجه سواء
امس لحاجة ام شفقة وغمز رجله وغيره بحيث بدل متى واستحسنه السبكى لان حيث اسم مكان والقصد ان
كل مكان حرم نظره حرم مسه ومتى اسم زمان وليس مقصودا هنا ورد بمنع عدم قصده بل قد يقصد اذ الاجنبية
يحرم مسها وبعد نكاحها يحل وبعد طلاقها يحرم فتحل ثم تحرم وقبل زمن نحو معاملة يحرم ومعه يحل و
يباحان اى النظر والمس لفصد وحجامة وعلاج للحاجة لكن بحضرة مانع خلوة كمحرم او زوج او امرءة ثقة
لحل خلوة رجل بامرءتين ثقتين يحتشمهما وليس الامردان كالمرءتين خلافا لمن بحثه لان ما عللوا
به فيهما من استحياء كل بحضرة الاخرى لا ياتى فى الامردين كما صرحوا به فى الرجلين ويشترط عدم امرءة تحسن
ذلك كعكسه وان لا يكون غير امين مع وجود امين ولا ذميا مع وجود مسلم او ذمية مع وجود مسلمة وبحث

البلقينى

وان حل النظر وكذا المسح كما مر وما قيل وكذا مميز غير مراهق لا يحل مسه

البلقينى انه يقدم فى المرءة مسلمة فصبى مسلم غير مراهق فمراهق فكافر غير مراهق فمراهق فالمحرمة كافرة فمحرم كافر فاجنبى
مسلم فكافر انتهى ووافقه الاذرعى على تقديم الكافرة على المسلم وفى تقديمه لها على المحرم نظر ظاهر والذى يتجه تقديم
نحو محرم مطلقا على كافرة لنظره ما لا تنظره هى وممسوح على مراهق وامهر ولو من غير الجنس والدين على غيره ووجود
من لا يرضى الا باكثر من اجرة المثل كالعدم فيما يظهر بل لو وجد كافر يرضى بدونها ومسلم لا يرضى الا بها احتمل ان المسلم
كالعدم ايضا اخذا مما ياتى ان الام لو طلبت اجرة المثل ووجد الاب من يرضى بدونها سقطت حضانة الام ويحتمل
الفرق ويظهر فى الامرد انه ياتى فيه نظير ذلك الترتيب فيقدم من يحل نظره اليه فغير مراهق فمراهق فمسلم بالغ فكافر
ويعتبر فى الكف ادنى حاجة وفيما عداهما مبيح تيمم الا الفرج وقريبه فيعتبر زيادة على ذلك وهى ان تشتد الضرورة حتى
لا يعد الكشف لذلك هتكا للمروءة قلت ويباح النظر للوجه فقط لمعاملة كبيع وشراء ليرجع بالعهدة ويطالب بالثمن
مثلا وشهادة تحملا واداء لها او عليها كالنظر للفرج للشهادة بالزنا او ولادة او عبالة او التحام او الفضاء والثدى للرضاع
للحاجة وتعمد النظر للشهادة لا يضر وان تيسر وجود نساء او محارم يشهدون على الاوجه ويفرق بينه وبين ما مر فى
المعالجة بان النساء ناقصات وقد لا يقبلن والمحارم ونحوهم قد لا يشهدون ثم رايت بعضهم اجاب بانهم وسعوا
هنا اعتناء بالشهادة والنظر لغير ذلك مفسق على ما قاله الماوردى وقضيته انه كبيرة لكن فى عدهم للصغاير ما
يخالفه وتكلف الكشف للتحمل والاداء فان امتنعت امرت امرءة ونحوها بكشفها قال السبكى وعند نكاحها لا بد ان
يعرفها الشاهدان بالنسب او بكشف وجهها لان التحمل عند النكاح منزل منزلة الاداء انتهى وفى ذلك بسط
ذكرته فى الفتاوى وياتى بعضه ولو عرفها الشاهد فى النقاب لم تحتج للكشف فعليه يحرم الكشف اذ لا حاجة
اليه ومتى خشى فتنة او شهوة لم ينظر الا ان تعين قال السبكى ومع ذلك ياثم بالشهوة وان اثيب على التحمل
لانه فعل ذو وجهين وقال بعضهم ينبغى الحل مطلقا لان الشهوة امر طبيعى لا ينفك عن النظر فلا يكلف الشاهد
بازالتها ولا يؤاخذ بها كما لا يؤاخذ الزوج بميل قلبه لبعض نسوته والحاكم بميل قلبه لبعض الخصوم والذى يتجه
حمل الاول على ما باختياره والثانى على خلافه فهما يقتضيه ما نظر به وبحث الزركشى ان حل نظر الشاهد مفرع
على المذهب انه لا يكفى تعريف عدل اما على ما عليه العمل كما ياتى فى الشهادة فلا شك فى امتناعه انتهى وفيه نظر
لانا وان قلنا به فالنظر احوط واولى وكونه لحاجة مجوزة له وتعليم لامرد وانثى لما سيصرح به كلامه فى الصداق
خلافا لما يوهمه كلام شارح من اختصاصه بالامرد قال السبكى وغيره وهذه من مفردات المنهاج اى دون الروضة
واصلها ولا افهمه شرح مسلم والفتاوى وانما يظهر فيما يجب تعلمه وتعليمه كالفاتحة وما يتعين فيه ذلك من

الصنايع المحتاج اليها انما هي بقدر جنس ومحرم صالح وتعذره من وراء حجاب ووجود مانع خلوة اخذا مما مر في
العلاج لانهما لا يجب كما يدل قوله الاتي في الصداق يتعذر تعليمه على الصحيح وعلله الرافعي بخشية الوقوع في
التهمة والخلوة المحرمة ومقابله تعليمها من وراء حجاب بغير خلوة فالوجهان متفقان على تحريم النظر انتهى
وقال جمع لا يتقيد الحل بالواجب وفرقوا بين هذا وما في الصداق بان تعليم المطلق يمتد معه الطمع لسبق قرب
الالفة بخلاف الاجنبي وعليه فلابد من تلك الشروط هنا ايضا وظاهر انها لا تعتبر في الامرد كما عليه الاجماع
الفعلي ويتجه اشتراط العدالة فيهما كالمملوك بل اولى ونحوها كامتر بريد شراها فينظر ما عدا عورتها وحاكم يحكم
لها او عليها او يحلفها وانما يجوز النظر في جميع ما مر بقدر الحاجة والله اعلم فلا يجوز ان يجاوز ما يحتاج اليه لان
ما حل لضرورة يقدر بقدرها ومن ثمه قال الماوردي لو عرفها الشاهد بنظرة لم تجز ثانية او برؤية بعض وجهها
لم يجز له رؤية كله وما في البحر عن جمهور الفقهاء انه يستوعبه مبني على الضعيف السابق من حل نظر وجهها
حيث لا فتنة ولا شهوة وكلما حل له نظره منها للحاجة يحل لها نظره منه للحاجة ايضا كالمعاملة وغيرها مما مر
فرع وطي حليلته متفكرا في محاسن اجنبية حتى خيل انه يطؤها فهل يحرم ذلك التفكر والتخيل اختلف في ذلك
جمع متاخرون بعد ان قالوا ان المسئلة ليست منقولة فقال جمع محققون كابن الفركاح وجمال الاسلام ابن
البزري والكمال الرداد شارح الارشاد والجلال السيوطي وغيرهم يحل ذلك واقتضاه كلام التقي السبكي في
كلامه على قاعدة سد الذرايع واستدل الاول لذلك بحديث ان الله تجاوز لامتي ما حدثت به انفسها
وكلدوه بان الحديث ليس في ذلك بل في خاطر تحرك في النفس هل يفعل المعصية كالزنا ومقدماته او لا فلم يؤاخذ
به الان ثم على فعله بخلاف الهاجس والواجس وحديث النفس والعزم وما نحن فيه ليس واحدا من
هذه الخمسة لانه لم يخطر له عند ذلك التفكر والتخيل فعل زناء ولا مقدمة له فضلا عن العزم عليه وانما
الواقع منه تصور قبيح بصورة حسن فهو متناس للوصف الذاتي متذكر للوصف العارضي باعتبار تخيله و
ذلك لا محذور فيه اذ غايته انه تصور شيء في الذهن غير مطابق للخارج فان قلت يلزم من تخيله وقوع وطيه
في تلك الاجنبية انه عازم على الزنا بها قلت ممنوع كما هو واضح وانما اللازم فرض موطوءة هي تلك الحسنا
وقد تقرر انه لا محذور فيه على انا لو فرضنا انه خطور الزنا بتلك الحسنا لو ظفر بها حقيقة لم ياثم الان ثم على
ذلك فاتضح ان كلا من التفكر والتخيل غير تلك الخواطر الخمسة وانه لا اثم الان ثم على فعل المعصية بتلك المخيلة لو ظفر بها
في الخارج وقال ابن البزري وينبغي كراهة ذلك ورد بان الكراهة لا بد فيها من نهي خاص اي وان استفيد من قياس

اوقوة

او قوة الخلاف في وجوب الفعل فيكره تركه كغسل الجمعة او حرمته فيكره كلعب الشطرنج اذ لم يصح في النهي عنه حديث
ونقل ابن الحاج المالكي عن بعض العلماء انه يستحب فيوجر عليه لانه يصون به دينه واستوجه بعض المتاخرين ما اذا
صح قصده بان خشي تعلقها بقلبه واستانس له بما في الحديث الصحيح من امر من راى امرأة فاعجبته بانه ياتي
امرأته فيواقعها انتهى وفيه نظر لان ادمان ذلك التخيل يبقي له تعلقا ما بتلك الصورة فهو باعث على التعلق
بها لا انه قاطع له وانما القاطع له تناسي اوصافها وخطورها بباله ولو بالتدريج حتى ينقطع تعلقه بها راسا
وقال ابن الحاج المالكي يحرم على من راى امرأة فاعجبته واتى امرأته جعل تلك الصورة بين عينيه وهذا نوع من الزنا
كما قاله علماؤنا فيمن اخذ كوزا يشرب منه فتصور بين عينيه انه خمر فشربه ان ذلك الماء يصير حراما عليه انتهى
ورده بعض المتاخرين بانه في غاية البعد ولا دليل عليه وانما بناه على قاعدة مذهبه في سد الذرايع واصحابنا
لا يقولون بها ووافقه الامام احمد الزاهد وهو شافعي غفلة عن هذا البناء انتهى وقد بسطت الكلام على هذه
الاراء الاربعة في الفتاوى وبينت ان قاعدة مذهبه لا تدل على ما قاله في المراة وفرقت بينها وبين صورة الماء
بفرق واضح لا اعتبار عليه فراجع ذلك كله فانه مهم فان قلت يويد التحريم قول القاضي حسين كما يحرم النظر
لما لا يحل يحرم التفكر فيما لا يحل لقوله تعالى وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ فمنع من التمني لما لا يحل كما
منع من النظر لما لا يحل قلت استدلال القاضي بالاية وقوله عقبها فمنع من التمني الخ صريحان في ان كلامه
ليس فيما نحن فيه من التفكر والتخيل السابقين وانما هو في حرمة تمني حصول ما لا يحل له بان يتمنى الزنا
بفلانة او ان تحصل نعمة فلان بعد سلبها عنه ومن ثمه ذكر الزركشي كلامه في قاعدة حرمة تمني الرجل حال اخيه
من دين او دنيا قال والنهي في الاية للتحريم وغلطوا فيه من جعله للتنزيه ثم ان ثم في مسئلتنا الى التخيل والتفكر تمني
وطيها زنا فلا شك في الحرمة لانه حينئذ مصمم على فعل الزنا راض به وكلاهما حرام ولم يتامل كلام القاضي هذا من استدل
به للحرمة ولا من اجاب عنه بانه لا يلزم من تحريم التفكر تحريم التخيل اذ التفكر اعمال النظر في الشيء كما في القاموس انتهى
وللزوج في حال الحياة النظر الى كل بدن حليلته الزوجة والمملوكة التي تحل وعكسه وان منعها كما اقتضاه اطلاقهم وان
الزركشي منعها اذا منعها ولو الى الفرج لكن مع الكراهة ولو حالة الجماع وباطنه اشد وذلك لانها محل استمتاعه وعكسه
للخبر الصحيح احفظ عورتك الا من زوجتك او امتك اي فهي اولى ان لا تحفظ منه لان الحق له لا لها ومن ثمه
لزمها تمكينه من التمتع ولا عكس وقيل يحرم نظر الفرج لخبر اذا جامع احدكم زوجته او امته فلا ينظر الى فرجها فان
ذلك يورث العمى اي في الناظر او الولد او القلب حسنه ابن الصلاح وخطا ابن الجوزي في ذكره له في الموضوعات

ورد بان اكثر المحدثين على ضعفه وانكر الفارقي جريان خلاف في حرمة نظره مالة الجماع وقول الدارمي لا يحل
نظر حلقة الدبر قطعا لانها ليست محل استمتاع ضعيف فني النهاية وغيرها وجريا عليه بحل التلذذ بالدبر من
غير ايلاج لان جملة اجزائها محل استمتاع الا ما حرم الله تعالى وعليه ينبغي كراهة نظره خروجا من الخلاف وخرج بالنظر
المس فلا خلاف في حله ولو للفرج وبحال الحياة ما بعد الممات فهو كالمحرم وبالتي تحل زوجة معتدة عن شبهة ونحو
امة مجوسية فلا تحل له الا النظر ما عدا ما بين سرتها وركبتها تنبيه كل ما حرم نظره منه او منها متصلا حرم نظره
منفصلا كقلامة ظفر يدا ورجل والفرق مبني على مقابل الصحيح في قوله وكذا وجهها الى وشعر امراة وعانة رجل فيجب
مواراتهما والمنازعة في هذين بان الاجماع الفعلي بالقائهما في الحمامات والنظر اليهما يرد ذلك قدمت في مبحث
الانتفاع بالشارع في احياء الموات ما يرده فراجعه قال القاضي وكدم فصد مثلا وما قيل ما لم يتميز بشكله كشعر
ينبغي حله غفلة عما في الروضة فانه ذكر ذلك احتمالا للامام ثم ضعفه بانه لا اثر للتميز مع العلم بانه جزء ممن
يحرم نظره ويحرم مضاجعة رجلين او امراتين عاريين في ثوب واحد وان لم يتماسا وبحث استثناء الاب او
الام لخبر صحيح فيه بعيد جدا وبفرض دلالة الخبر لذلك يتعين تاويله بما اذا تباعدا بحيث امن تماس وريبة
قطعا واذا بلغ الصبي او الصبية عشر سنين وجب التفريق بينه وبين امه وابيه واخته واخيه كذا قالاه واعترضا
بالنسبة للاب والام بالخبر السابق وقد يوجه ما قالاه بان ضعف عقل الصغير مع امكان احتلامه قد يؤدي الى محظور
ولو بالام وقضية اطلاقهما حرمة تمكينهما من التلاصق ولو مع عدم التجرد ومن التجرد ولو مع البعد وقد
جمعهما فراش واحد وليس ببعيد لما قررته وان قال السبكي يجوز مع تباعدهما وان اتحد الفراش ويكره
للانسان نظر فرجه عبثا **فصل** في الخطبة بكسر الخاء وهي التماس النكاح تحل خطبة
خلية عن نكاح وعدة تصريحا وتعريضا وتحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما
ويعلم من كلامه انه يشترط خلوها ايضا من بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير
قيل يرد على مفهومه المعتدة عن وطء شبهة لحل خطبتها مع عدم خلوها من العدة المانعة
للنكاح لان ذا العدة ليس له حق في نكاحها وعلى منطوقه المطلقة ثلاثا فلا تحل لمطلقها
خطبتها حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه انتهى ويرد الاول بان الجائز انما هو
التعريض خلافا لمن زعم جواز التصريح لها وهو مفهوم من قوله الاتي لا تصريح لمعتدة
فساوت غيرها والثاني بانه لا يتوهم الورود فيه الا بعد عدة الاول وقبل نكاحها وهذه

قام بها

١١

قام بها مانع فهي كخلية بحرم له فكما لا ترد هذه لان المراد الخلية عن جميع الموانع كما تقرر وانما خصا لان الكلام
فيهما لا يرد تلك لذلك وبهذا يندفع ايضا قول بعضهم يرد عليه ايهامه حل خطبة الامة المستفرشة وان لم
يعرض السيد عنها وفيه نظر لما فيه من ايذاء ذا ذهب في معنى الزوجة انتهى والذي يتجه حرمته مطلقا ما لم تقم قرينة
ظاهرة على اعراض السيد عنها وتحببه لتزويجها ووجه اندفاعه ان هنا مانعا هو افسادها عليه بل مجرد علمه
بامتداد نظر غيره لها مع سواله له في ذلك ايذاء له اي ايذاء وان فرض الامن عليها من الافساد وقد عرف ان انتفاء
سائر الموانع مراد وهذا من جملتها وبهذا يتضح انه لا يرد عليه قول الماوردي يحرم على ذي اربع الخطبة لقيام
المانع منه وقياسه تحريم نحو اخت زوجته انتهى ولم يرد ذلك البلقيني فبحث الحل اذا كان قصده انها اذا
اجابت ابان واحدة وكذا في نحو اخت زوجته وهو متجه وبحث حرمة صغيرة ثيب او بكر لا مجبر لها ضعيف الا
ان اراد ايقاع عقد فاسد وتحل خطبة مجوسية لينكحها اذا اسلمت وافهم قوله تحل انها لا يندب وهو ما
نقلاه عن الاصحاب وقال الغزالي يسن واحتجاله بفعله صلى الله عليه وسلم وجرى عليه الناس وبحث بعضهم انها
كالنكاح لان للوسائل حكم المقاصد قال لكن يلزم منه وجوبها اذا اوجبنا النكاح وهو مستبعد انتهى ولا بعد
فيه اذا سلم كونها وسيلة ومن ثمة كان تصريحهم بكراهة خطبة المحرم مع حرمة نكاحه محله حيث لم يخطبها لينكحها
مع الاحرام والا حرمت وكذا يقال في خطبة الحلال للمحرمة وفارقت المعتدة بتوقف الانقضاء على اخبارها وقد
يقال ان اريد بها مجرد الالتماس كانت وسيلة للنكاح فليكن حكمها حكمه من ندب وغيره حتى الوجوب
او الكيفية المخصوصة من الاتيان لا ولياتها مع الخطبة فهي سنة مطلقا فادعاء انها وسيلة للنكاح وان
للوسائل حكم المقاصد ممنوع باطلاقه لعدم صدق حد الوسيلة عليها اذ النكاح لا يتوقف عليها باطلاقها
كثيرا ما يقع بدونها وخرج بالخلية المزوجة فتحرم خطبتها تصريحا وتعريضا كما مر والمعتدة لكن لما كان فيها
تفصيل ذكره بقوله لا تصريح من غير ذي العدة لمستبرأة او المعتدة عن وفاة او شبهة او فراق بطلاق بائن او
رجعي او بفسخ او انفساخ فلا يحل اجماعا لانها قد ترغب فيه فتكذب على انقضاء العدة وواضح ان هذه حكمه
فلا ترد العدة بالاشهر وان امكن كذبها اذا علم وقت فراقها اما ذو العدة فتحل له ان حل له نكاحها بخلاف ما
اذا لم يحل كان طلقها ثلاثا وهي في عدته وكان وطئ معتدة بشبهة فحملت فان عدته تقدم ولا يحل له خطبتها
اذ لا يحل له نكاحها ولا تعريض لرجعية ومعتدة عن ردة لانهما في معنى الزوجة لعود هما للنكاح بالرجعة والاسلام
ويحل تعريض بغير جماع في عدة وفاة ولو حاملا لاية ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وخفية

الكن قد تكذب فيه بخلاف الاحرام فان التحلل منه لا يتوقف على اخبارها صح

الغالب انها المحل لتعجيل الانقضاء نادرة فلا ينظر اليها وكذا يحل التعريض لباين معتدة بالاقراء او الاشهر في الاظهر لعموم الاية
واورد عليه باين بثلاث او رضاع او لعان فانه لا خلاف في حل التعريض لها وقد يجاب بان بعضهم اجراه ايضا فلعل
المص يرتضيه والمعتدة عن شبهة قيل مما لا خلاف فيه وقيل مما نحن فيه الخلاف ولجواب الخطبة حكمها في التفصيل
المذكور ثم التصريح ما يقطع بالرغبة في النكاح كاذا انقضت عدتك نكحتك والتعريض ما يحتمل ذلك وعدمه كانت
جميلة من يجد مثلك ان الله سايق اليك خيرا لا تبقي ايما رب راغب فيك وكذا اني راغب فيك كما نقله الاسنوي عن
حاصل كلام الام واعتمده وهو بالجماع كعندي جماع مرض وانا قادر على جماعك محرم بخلاف التعريض به في غير نحو هذه
الصورة فانه مكروه وعليه حملوا نقل الروضة عن الاصحاب كراهته ونحو الكناية وهي الدلالة على الشيء بذكر
لازمه قد تفيد ما يفيده التصريح كاريد ان انفق عليك نفقة الزوجات واتلذذ بك فتحرم وقد لا
فيكون تعريضا كذكر ذلك ما عدا واتلذذ بك وكون الكناية ابلغ من التصريح باتفاق البلغاء وغيرهم انما هو لملحظ
يناسب تدقيقهم الذي لا يراعيه الفقيه وانما يراعي ما دل عليه التخاطب العرفي ومن ثم ما افترق التصريح هنا
وثم ويحرم على عالم بالخطبة وبالاجابة وبصراحتها وبحرمة الخطبة على الخطبة خطبة على خطبة من جازت خطبته
وان كرهت وقد صرح لفظا باجابته ولو كافرا محترما للنهي الصحيح عن ذلك والتقييد بالاخ فيه للغالب ولما فيه
من الايذاء والقطيعة ويحصل التصريح بالاجابة بان يقول له المجبر ومنه السيد في امته غير المكاتبة والسلطان في
مجنونة بالغة لا اب لها ولا جد او هي والولي ولو مجبرة في غير الكفو او غير المجبرة وحدها في الكفو او وليها وقد اذنت
في اجابته او في تزويجها ولو من غير معين كزوجني ممن شئت هذا ما اقتضاه كلامهما وهو متجه وان نازع
فيه البلقيني ومن تبعه بالنص على انه لا يكفي اجابتها وحدها ولا اجابة الولي وقد اذنت له في غير معين وكونها لا
تستقل بالنكاح لا يمنع استقلالها بجواب الخطبة لما مر انه لا تلازم بينهما ومكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها
وكذا مبعضة لم تجبر ولا نظر ووليها اجبتك مثلا وذلك لان القصد اجابة لا تتوقف العقد بعدها على امر
متقدم عليه وسكوت البكر غير المجبرة ملحق بالصريح وادعاء انه لا بد هنا من نطقها لانها لا تستحي منه غير صحيح
حكما وتعليلا كما هو واضح ورجح بعضهم في رضيتك زوجا انه تعريض فقط وفيه نظر بل الاوجه انه صريح كاجبتك
الا باذنه اي الخاطب له من غير خوف ولا حياء او الا ان يترك او يعرض عنه المجيب او يعرض هو كان يطول الزمن
بعد اجابته حتى تشهد قراين احواله باعراضه ومنه سفره البعيد المنقطع لاستثناء الاذن والترك في الخبر وقيس
بهما ما ذكر فان لم يجب ولم يرد صريحا بان لم يذكر له واحد منهما او ذكر له ما اشعر باحدهما او بكل منهما لم تحرم

في الاظهر

في الاظهر المقطوع به في السكوت اذ لم يبطل بها شيء مقرر وكذا ان اجيب تعريضا مطلقا او تصريحا ولم يعلم بالخطبة
او علم بها ولم يعلم بالاجابة او علم بها ولم يعلم كونها بالصريح او علم كونها به ولم يعلم بالحرمة او علم بها لكن وقع اعراض من
احد الجانبين كما مر ايضا او حرمت الخطبة او نكح من يحرم جمع المخطوبة معها او طال الزمن بعد الاجابة بحيث يعد معرضا
كما مر ايضا وكان الاول حربيا او مرتدا الاصل الاجابة مع سقوط حقه بنحو اذنه او اعراضه والمرتد لا ينكح فلا يخطب
وطرو الردة قبل الوطء يفسخ العقد فالخطبة اولى ومن خطب خمسا معا او مرتبا لم تحرم خطبة احداهن حتى يحصل
نحو اعراض او يعقد على اربع وتسن خطبة اهل الفضل من الرجال فمن خطب واجاب والخاطبة مكملة للعدد الشرعي او
لم يرد الا واحدة حرم على امرءة ثانية خطبته بالشروط السابقة فان لم يكمل العدد ولا اراد الاقتصار على واحدة فلا حرمة
مطلقا لامكان الجمع ومن استشير في خاطب او نحو عالم تريد الاجتماع به او معاملته هل يصلح اولا ولم يستشر في
ذلك كما يجب على من علم بالمبيع عيبا ان يخبر به من يريد شراه مطلقا خلافا لمن وهم فيه فقال لا يجب هنا اذا لم
يستشر فارقا بان الاعراض اشد حرمة من الاموال وذلك لان الفرق هنا اشكل لان فيه كشف بضع وهتك سوءة وذو المروة
يسمح في الاموال بما لا يسمح به هنا ذكر وجوبا كما في الاذكار والرياض وشرح مسلم كفتاوي القفال وابن الصلاح
وابن عبد السلام مساويه الشرعية وكذا العرفية فيما يظهر اخذا من الخبر الاتي واما معاوية فصعلوك لا مال له اي عيوبه
سميت بذلك لان شان صاحبها ان ما ينزجر به منها ان لم ينزجر بنحو ما يصلح لك كما قاله المص كالغزالي ولا ينافيه
الحديث الاتي خلافا للاذرعي لاحتمال انه صلى الله عليه وسلم علم من مستشيرته انها وان اكتفت بنحو لا يصلح لك لكن
تظن وصفا اقبح مما هو فيه فبين دفعا لهذا المحذور ولا يقاس به صلى الله عليه وسلم غيره في ذلك فيلزمه الاقتصار على
ذلك وان توهم نقص الخشي لان لفظه لا يتقيد به فلا مبالاة بايهامه بصدق ليحذر بذلا للنصيحة الواجبة
وصح انه صلى الله عليه وسلم استشير في معاوية وابي جهم فقال اما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه كناية عن كثرة
الضرب قيل او السفر واما معاوية فصعلوك لا مال له نعم ان علم ان الذكر لا يفيد امسك كالمضطر لا يباح له الا
ما اضطر اليه وقد يوخذ منه انه يجب ذكر الاخف فالاخف من العيوب وهذا احد انواع الغيبة الجائزة وهي ذكر
الغير بما فيه او في ولده او زوجته او ماله مما يكره اي عرفا او شرعا لا بنحو صلاح وان كرهه فيما يظهر ولو باشارة او ايماء
بل وبالقلب بان اصر فيه على استحضار ذلك ومن انواعها الجائزة ايضا التظلم لمن له قدرة على انصاف او الاستعانة
به على تغيير منكر او دفع معصية والاستفتاء بان يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه للمفتي وان اغنى اجماله لانه
قد يكون في التعيين فايدة ومجاهرة بفسق او بدعة بان لم يبال بما يقال فيه من جهة ذلك لخلعه جلباب

وقد نظم ذلك بعضهم فقال
القدح ليس بغيبة في ستة ٥ متظلم ومعرف ومحذر
ولمظهر فسقا ومستفت ومن ٥ طلب الاعانة في ازالة منكر

الحياء فلم يبق له حرمة لكن لا يذكر بغير متجاهر به وينبغي ان يذكر مجاهرته بصغيرة كن لك فيذكرها فقط وشهرته بوصف
يكرهه فيذكر للتعريف وان امكن تعريفه بغيره لا للتنقيص ويظهر في حالة الاطلاق انه لا حرمة ولو استشير في نفسه وفيه
مساو ففيه تردد والذي يتجه انه يلزمه ان يقول لا اصلح لكم فان رضوا به مع ذلك فواضح والا لزمه الترك او الاخبار
بما فيه من كل مذموم شرعا او عرفا فيما يظهر نظير ما مر وبحث الاذرعي تحريم ذكر ما فيه حيث كرنا بعيد وان
امكن توجيهه بان له مندوحة عنه بترك الخطبة وقول غيره لو علم رضاهم بعيبه فلا فائدة لذكره يرد بان
استشارتهم له في نفسه تدل على عدم رضاهم فتعين الاخبار او الترك كما تقرر والنص على انها لو اذنت في العقد
لم يجز ذكر المساوي ينبغي ان يحمل على ما اذا ظهر بقرائن الاحوال عدم رجوعها عنه وان ذكرت فهو موافق لما مر ان
جواز ذكرها مشروط بالاحتياج اليه فتوجيهه بانها مقصرة بالاذن قبل الاستشارة انما ياتي على الوهم السابق
انه لا يجب ذكر المساوي الا بعد الاستشارة فعلى الصواب انه يجب وان لم يستشر لا يصح هذا التوجيه سواء كانت
غيبة ام فطنة خلافا لمن اوهم كلامه فرقا بينهما ومقتضى ما تقرر ان فرض التردد السابق فيما لو استشير
في نفسه ليس للتقييد فيلزمه ذكر ما فيه بترتيبه السابق وان لم يستشر وهو قياس من علم بمبيعه عيبا يلزمه
ذكره مطلقا ويستحب للخاطب او نائبه ان جازت الخطبة بالتصريح لا بالتعريض كما بحثه الجلال البلقيني وهو ظاهر
اذ لو سنت فيما فيه تعريض لا تصريح لا تقديم خطبة بضم الخاء قبل الخطبة بكسرها لخبر كل امر ذي بال السابق وفي رواية كل
كلام لا يبدأ فيه بحمد الله فهو اقطع اي عن البركة فيبدأ بالحمد والثناء على الله تعالى ثم بالصلاة والسلام على رسول
الله صلى الله عليه وسلم ثم يوصي بالتقوى ثم يقول جئتكم وان كان وكيلا قال جاءكم موكلي وجئتكم عنه خاطبا كريمتكم او فتاتكم
فيخطب الولي او نائبه كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك او نحوه ويستحب خطبة اخرى كما ذكر قبل العقد عند
ارادة التلفظ به سواء الولي او نائبه او الزوج او نائبه واجنبي قال شارح وهي اكد من الاولى ولو خطب الولي
كما ذكر ثم قال زوجتك الخ فقال الزوج الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله قبلت الخ صح النكاح وان تخلل ذلك
على الصحيح لانه مقدمة القبول مع قصره فليس اجنبيا عنه وان لم يقل بندبه بل على الصحة يستحب ذلك للخبر الذي
قلت الصحيح لا يستحب والله اعلم بل يستحب تركه خروجا من خلاف من ابطل به وكذا في الايجاب لكن الاصح في الروضة
واصلها ندبه بزيادة الوصية بالتقوى واطال الاذرعي في تصويبه نقلا ومعنى واستبعد الاول بان عدم الندب
مع عدم البطلان خارج عن كلامهم ذكر الماوردي انه صلى الله عليه وسلم لما زوج فاطمة عليا رضي الله عنهما خطبا جميعا قال ابن
الرفعة وحجة فيه للندب ظاهرة لانها انما تكون منكل في مقدمة كلامه انتهى والوارد كما بينته في كتابي الصواعق

الحرقة

الحرقة انه زوجه بها في غيبته وانه لما جاء اخبره بان الله تعالى امره بذلك فقال رضيت فان ورد ما قاله الماوردي
فلعله اعاده لما حضر تطييبا للخاطر والا فمن خصائصه صلى الله عليه وسلم انه يزوج من شاء لمن شاء بلا اذن لانه
اولى بالمؤمنين من انفسهم قال في الاذكار ويسن كون التي امام العقد اطول من خطبة الخطبة فان طال الذكر الفاصل
بينهما لم يصح النكاح جزما لاشعاره بالاعراض وكونه مقدمة للقبول لا يستدعي اغتفار طوله لان المقدمة التي قام الدليل
عليها ما ذكر فقط فلم يغتفر طوله وضبطه القفال بان يكون زمنه لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا ويؤخذ مما
في البيع ان الفصل باجنبي ممن طلب جوابه يضر وان قصر وممن انقضى كلامه لا يضر الا ان طال فقول بعضهم لو قال
زوجتك فاستوص بها فقبل لم يصح وهم وبالسكوت يضر ان طال الفصل واشتراط وقوع الجواب ممن خوطب دون
نحو وكيله وان يسمعه من بقربه وان لا يرجع المبتدئ وان تبقى اهليته واهلية الآذنة المشترط اذنها الى انقضاء
العقد وان يقبل على وفق الايجاب لا بالنسبة للمهر وان يتم المبتدئ كلامه حتى ذكر المهر وصفاته وغير ذلك
مما يتاتى مجيئه هنا نعم في اشتراط فراغه من ذكر المهر وصفاته وقفة وانما اشترط هذا ثم بالنسبة للثمن لان ذكره
من المبتدئ شرط فهو من تمام الصيغة المشترطة فاشترط الفراغ منه ولا كذلك المهر فالقياس صحة الشق
الاخر بعد تمام الصيغة المصححة وان كان في اثناء ذكر المهر وصفاته الا ان يجاب بانه مع تكلم المبتدئ لا يسمى
جوابا فيقع لغوا وفيه ما فيه تتمة يندب التزوج في شوال والدخول فيه للخبر الصحيح فيهما في عائشة رضي الله
عنها مع قولها ردا على من كره ذلك تزوجني صلى الله عليه وسلم في شوال ودخل بي فيه واي نسائه كان احظى عنده مني و
كون العقد في المسجد للامر به في خبر الطبراني وفي يوم الجمعة واول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها حسنه
الترمذي وبه يرد ما اعتيد من ايقاعه عقب صلوة الجمعة نعم ان قصد بالتاخير اليه كثرة حضور الناس لا سيما العلماء
والصالحون له في هذا الوقت دون غيره كان اولى وقول الولي قبيل العقد ازوجك على ما امر الله تعالى به من امساك
بمعروف او تسريح باحسان والدعاء لكل من الزوجين عقبه ببارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما في خير لصحة
الخبر به وظاهر كلام الاذكار انه يسن ايضا كيف وجدت اهلك بارك الله لك لما صح انه صلى الله عليه وسلم لما دخل على زينب
خرج فدخل على عائشة فسلم فقالت وعليك السلام ورحمة الله وبركاته كيف وجدت اهلك بارك الله ثم فعل ذلك
مع كل نسائه وكل قالت ما قالت عائشة وقد يقال قولهن له كيف وجدت اهلك لا يؤخذ منه ندبه مطلقا لما فيه
من نوع استهجان مع الاجانب لا سيما العامة وقد يجاب بان هذا الاستفهام ليس على حقيقته بدليل انه صلى الله عليه وسلم
لم يجب عنه وانما هو للتقرير اي وجدتها على ما تحب ومع ذلك ينبغي ان لا يندب هذا الا لعارف بالسنة لما

فرع يشترط ان لا يتخلل اللفظ الاجنبي وان قل كقوله زوجتك ابنتي فاستوص بها خيرا بخلاف فاقبل النكاح او فقد قبلت نكاحها لانه من مصالحه عباب

لان اهل الجاهلية كانوا يقولون بذلك ... فمنع منه انه لا يعجل بالرفاء والاولاد

اشرت اليه وهو بالرفاء بالمد اى بالالتيام والبنين مكروه والاخذ بناصيتها اول لقائها ويقول بارك الله لكل منا
فى صاحبه ثم اذا اراد الجماع تغطيا بالثوب وقدما قبله التطيب والتنظف والتقبيل ونحوه مما ينشط له للامر
قال ابن عباس فى ولهن مثل الذى عليهن انى لاحب ان اتزين لزوجتى كما احب ان تتزين لى لهذه الاية و
قال كل منهما ولو مع الياس من الولد كما اقتضاه اطلاقهم بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان
ما رزقتنا وليتحر استحضار ذلك بصدق فى قلبه عند الانزال فان له اثرا بينا فى صلاح الولد وغيره ويكره وللابد
للقبلة ولو بصحراء ويكره تكلم احدهما اثناءه ولا شىء من كيفيا ته حيث اجتنب الدبر الا ما يقتضى طبيب عدل بضرره
ويحرم ذكر تفاصيله بل صح ما يقتضى انه كبيرة ومن انفا حكم تحليل غير الموطوءة قيل يحسن تركه ليلة اول الشهر ووسطه
وآخره لما قيل ان الشيطان يحضره فيهن ويرد بان ذلك لم يثبت فيه شىء وبفرضه الذكر الوارد يمنعه ويندب
اذا تقدم انزاله ان يمهل لتنزل وان يتحرى به وقت السحر للاتباع وحكمته انتفاء الشبع والجوع المفرطين حال اذ هو
مع احدهما مضر غالبا كالافراط فيه مع التكلف وضبط بعض الاطباء انفعه بان يجد داعيته من نفسه لا بواسطة
كتفكر نعم فى الخبر الصحيح امر من راى امرءة تعجبه به فانه وعلله بان ما مع زوجته كما مع المرئية وفعله يوم الجمعة
قبل الذهاب اليها وليلتها وان لا يتركه عند قدومه من سفر والتقوى له بادوية مباحة مع رعاية القوانين
الطبية بقصد صالح كعفة او نسل وسيلة لمحبوب فليكن محبوبا فيما يظهر وكثيرون يخطئون ذلك فيتولد منه
امور ضارة جدا فليحذر ووطء الحامل والمرضع منهى عنه فيكره ان خشى منه ضررا الولد بل ان تحققه حرم
ومن اطلق عدم كراهته مراده ما اذا لم يخش منه ضرر

فصل فى اركان النكاح وتوابعها وهى اربعة زوجان

وولى وشاهدان وصيغته وقدمها لانتشار الخلاف فيها المستدعى لطول الكلام عليها فقال انما يصح بل
النكاح بايجاب ولو من هازل وكذا القبول وهو ان يقول العاقد قد زوجتك او انكحتك موليتى فلانة
مثلا وجزم بعضهم بان ازوجك او انكحك كذلك ان خلا عن نية الوعد وظاهره الصحة مع الاطلاق و
فيه نظر والذى يتجه ان ياتى ما يأتى هنا مما مر آخر الضمان فى اودى المال بل لو قيل ان اختصاص ما هنا بمزيد
احتياط اوجب ان لا يغتفر فيه موهم الوعد مطلقا لم يبعد ثم رايت البلقينى اطلق عنهم عدم الصحة فيهما
ثم بحث الصحة اذا انسلخ عن معنى الوعد بان قال الان وهو صريح فيما ذكرته وقبول مرتبط بالايجاب كما مر آنفا بان
يقول الزوج ومثله وكيله كما سيذكره تزوجتها او نكحتها فلا بد من دال عليها من نحو اسم او ضمير او اشارة
او قبلت او رضيت لا فعلت واتحادها فى البيع لا ينافى هذا كما يظهر بالتامل نكاحها بمعنى انكاحها ليطابق

الايجاب ولاستحالة معنى النكاح هنا اذ هو المركب من الايجاب والقبول كما مر وروى
الاجرى ان الواقع من على فى نكاح فاطمة رضى الله عنهما رضيت نكاحها او تزويجها او النكاح
او التزويج ولا نظر لايهام نكاح سابق حتى يجب هذا او المذكور خلافا لمن زعمه لان القرينة
القطعية بان المراد قبول ما اوجبه يغنى عن ذلك لا قبلت ولا قبلتها مطلقا ولا قبلته
الا فى مسئلة المتوسط على ما فى الروضة لكن رده ولا يشترط فيها تخاطب فلو قال للولى
زوجته ابنتك فقال زوجت على ما اقتضاه كلامهما لكن جزم غير واحد بانه لا بد من زوجتها
او زوجتها ثم قال للزوج قبلت نكاحها فقال قبلته على ما مر او تزوجتها فقال تزوجتها
صح ولا يكفى هنا نعم واو فى كلامه للتخيير مطلقا اذ لا يشترط توافق اللفظين قيل كان ينبغى
تقديم قبلت لانه القبول الحقيقى انتهى ويرد بمنع ذلك بل الكل قبول حقيقى شرعا وبفرض
ذلك لا يرد عليه لان غير الاهم قد يقدم لنكتة كالرد على من تشكك او خالف فيه وقد
قيل فى صحة تزوجت او نكحت نظر لتردده بين الاخبار والقبول وفى تعليق البغوى فى قوله تزوجت
قال اصحابنا لا يصح لانه اخبار لا عقد انتهى ويرد النظر بانه مبنى على الاكتفاء بمجرد
تزوجت من غير ضمير والاصح خلافه كما مر وما فى التعليق صحيح لكن محله لخلوه عن
ذلك الموجب لتمحضه للاخبار او قربه منه لا للتردد الذى ذكره لان هذا انشاء شرعا
كبعت ولا يضر من عامى نحو فتح تاء متكلم وابدال الزاى جيما وعكسه والكاف همزة وفى فتاوى
بعض المتقدمين يصح انكحك كما هو لغة قوم من اهل اليمن وقال الغزالى لا يضر زوجت
لك او اليك لان الخطاء فى الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغى ان يكون كالخطاء فى الاعراب
والتذكير والتأنيث انتهى وهو صريح فيما ذكر وغيره من اغتفار كل ما لا يخل بالمعنى ومن
ثم قال ابو شكيل فى نحو فتح تاء المتكلم هذا لحن لا يخل بالمعنى فلا يخرج به الصريح عن موضوعه
ولحن الشرف ابن المقرى انه فى فتح التاء بان عرف البلد اذا فهم به الا صح حتى من العارف
انتهى وكانه انما قيد بعرف البلد ذلك لاجل ما بعد حتى اذ من الواضح ان العامى لا يشترط
فيه ذلك فان قلت ينافى ذلك عدهم كما مر انعمت بضم التاء او كسرها مخيلا للمعنى وكان هذا هو
الحامل لبعضهم على قوله لا يصح العقد مع فتح التاء مطلقا ونقله غيره عن الاسنوى نبه عنه

بفتح التاء قلت يفرق بان المدار في الصيغ على المتعارف في محاورات الناس ولا كذلك القران

فتامله والعجب ممن استدل بقول الغزالي لا يضر الخطاء في التذكير والتأنيث اي كما صرحوا به

في الطلاق والقذف والعتق على ان فتح التاء لا يضر وغفل عن انه اذا صح زوجتك بكسر الكاف

خطابا للزوج صح بفتح التاء بلا فارق وسيعلم مما يأتي صحة النكاح مع نفي الصداق فيشترط

للزوم ما هنا ذكره في كل من شقي العقد مع توافقهما فيه كتزوجتها به والا وجب مهر المثل

ويصح تقديم لفظ الزوج او وكيله سواء قبلت وغيرها كما قاله خلافا لمن فرق وزعم ان

تقدم قبلت غير منتظم لا استدعائه مضيا لا متقدما ممنوع اذ يصح ان يقال قبلت ما

سيجي منك والتعبير بالماضي عن المستقبل اشعارا بالتحقق بوقوعه حتى كانه واقع شايع

لغة وعرفا على لفظ الولي او وكيله لحصول المقصود ولا يصح النكاح الا بلفظ التزويج والانكاح

اي ما اشتق منهما فليس هذا مكررا مع ما مر لان بها مع حصر الصحة في تلك الصيغ فيصح انا مزوجك

وقول البلقيني هنا الآن يقتضي انه لشرط نظير ما قاله في انكحك [illegible] والذي يظهر خلافه لان اسم

الفاعل حقيقة في الحال فلا يوهم الوعد حتى يحترز عنه بخلاف المضارع فان قلت الخلاف في كل منهما

مشهور وانما الذي تفاقا فيه الترجيح عند جمع فكان ينبغي تعين الآن فيه مثل خروجا من

ذلك الخلاف الموجب لاحتماله الوعد ايضا قلت كفى اختلاف الترجيح مرجحا لا سيما والمرجحون

ممن احاطوا باللغة اكثر من غيرهم وذلك لخبر مسلم اتقوا الله في النساء فانكم اخذتموهن بامانة الله

واستحللتم فروجهن بكلمة الله وكلمته ما ورد في كتابه ولم يرد فيه غيرهما والقياس ممتنع لان في النكاح

ضربا من التعبد فلم يصح بنحو لفظ اباحة وهبة وتمليك وجعله تعالى النكاح بلفظ الهبة من خصائصه

صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى خالصة لك من دون المؤمنين صريح واضح في ذلك وخبر البخاري ملكتكها

بما معك من القران اما وهم من معمر كما قاله النيسابوري لان رواية الجمهور زوجتكها والجماعة

اولى بالحفظ من الواحد او رواية بالمعنى لظن الترادف وجمع صلى الله عليه وسلم بين اللفظين

اشارة الى قوة حق الزوج وانه كالمالك وينعقد نكاح الاخرس باشارته التي [illegible] فهمها

الفطن وكذا بكتابته بلا خلاف على ما في المجموع لكنه معترض بانه يرى انها في الطلاق كناية والعقود

اغلظ من الحلول فكيف يصح النكاح بها فضلا عن كونه بلا خلاف وقد يجاب بحمل كلامه على ما اذا لم يكن

٥ خزنه

ويصح

له اشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره ح ويلحق بكتابته في ذلك اشارته التي يختص بفهمها

الفطن بالعجمية في الاصح وان احسن العربية وهي ما عداها اعتبارا بالمعنى اذ لا يتعلق به اعجاز

ويشترط ان يأتي بما يعده اهل تلك اللغة صريحا في لغتهم هذا ان فهم كل كلام نفسه والاخر ولو بان

اخبره ثقة بالايجاب او القبول بعد تقدمه من عارف به ولو بمخبرة الثقة له بمعناه قبل التكلم به فقبل او

اجاب فورا على الاوجه ويشترط فهم الشاهدين ايضا كما يأتي لا بكنايته في الصيغة كاحللتك بنتي فلا يصح

النكاح قطعا وان قال نويت بها النكاح وتوفرت القراين على ذلك لانه لا مطلع للشهود المشترط حضورهم

لكل فرد فرد منه على النية وبه فارق البيع وان شرط فيه الاشهاد على ما فيه وقوله ذلك لا يورث لان

الشهادة على اقراره بالعقد لا على نفس العقد وفيه وجه لكنه لشذوذه لم يعول عليه ولو استخلف

قاض فقيها في تزويج امرءة او اشترط اللفظ الصريح وخرج بقولنا في الصيغة الكناية في المعقود

عليه كما لو قال ابو بنات زوجتك احديهن او بنتي فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فانه يصح ويفرق

بان الصيغة هي المحللة فاحتيط لها اكثر ولا يكفي زوجت بنتي احدكما مطلقا ولو قال الولي زوجتك

الى فقال الزوج قبلت مطلقا او قبلته ولو في مسئلة المتوسط على ما مر لم ينعقد النكاح على المذهب

لا نتفا لفظ النكاح او التزويج كما مر ولو قال الزوج للولي زوجني بنتك فقال الولي زوجتك

بنتي او قال الولي للزوج تزوجها اي بنتي فقال الزوج تزوجتها صح النكاح فيهما بما ذكر لاستدعاء

الجازم الدال على الرضى وفي الصحيحين ان خاطب الواهبة قال للنبي صلى الله عليه وسلم زوجنيها فقال

زوجتكها ولم ينقل انه قال بعده تزوجتها ولا غيره وخرج بزوجني تتزوجني او زوجتني او زوجتها

مني وبتزوجها تتزوجها او تزوجتها فلا يصح لعدم الجزم نعم ان قبل او اوجب ثانيا صح ولا يصح ايضا

قل تزوجتها او زوجتها لانه استدعاء للفظ دون التزويج ولا زوجت او ابني من بنتك لان

الزوج غير معقود عليه وان اعطي حكمه في انحو انا منك طالق مع النية ولا زوجتك بنتي فلانا ثم كتب

او ارسل اليه فقبل وانما صح نظيره في البيع لانه اوسع ولا يصح تعليقه فيفسد به كالبيع بل اولى لمزيد الاحتياط

هنا ولو بشر بولد فقال لمن عنده ان كان انثى فقد زوجتكها فقبل ثم بانت انثى او قال شخص

لاخر ان كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوجتكها فقبل ثم بان انقضاء عدتها وانها اذنت له او كانت بكرا

او العدة لاستدخال ماء او وطي في الدبر او قال لمن تحته اربع ان كانت احديهن ماتت زوجتك بنتي

فقيل فالمذهب بطلانه لفساد الصيغة بالتعليق قيل وفارق بيع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا بجزم الصيغة
ثم انتهى ويرد بصحته ثم مع التعليق كان كان ملكي وان لم يظنه ملكه فالوجه الفرق بمزيد الاحتياط هنا كما مر
انفا ويؤخذ منه انه لو زوجتك امة مورثي ان كان باطلا وان بان ميتا وخرج برد له ما لو بشر بانثى فقال ان صدق
يتيقنه او ظنه صدق المخبر فقد زوجتكها فانه يصح لانه غير تعليق بل تحقيق اذ ان حينئذ بمعنى اذ ومثله ما لو
اخبر بموت زوجته ويتيقن او ظن صدقه للمخبر فقال ان صدق المخبر فقد زوجت بنتك وبحث البلقيني ان محل امتناع
التعليق اذا لم يكن مقتضى الاطلاق والا كان غاب وتحدث بموتها ولم يثبت فقال زوجتك بنتي ان كانت
حية صح وفيه نظر لان ان هنا ليست بمعنى اذ كما هو ظاهر والنظر للاصل بقاء الحياة لا يلحقه بتيقن الصدق
او ظنه فيما مر وبحث غيره الصحة في ان كانت فلانة موليتي فقد زوجتكها او فقد زوجتك ان شئت
كالبيع اذ لا تعليق في الحقيقة انتهى وينبغي حمل الاول على ما اذا علم او ظن موليته والثاني على ما اذا لم
يرد التعليق ولا يقاس بالبيع لما تقرر ولا توقيته بمدة معلومة او مجهولة فيفسد لصحة النهي عن
نكاح المتعة وجاز اولا رخصة للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقيل حجة الوداع ثم حرم
ابدا بالنص الصريح الذي لو بلغ ابن عباس لم يستمر على حلها مخالفا كافة العلماء وحكاية الرجوع عنه لم تصح
بل صح كما قاله بعضهم عن جمع من السلف انهم وافقوه في الحل لكن خالفوه فقالوا لا يترتب عليه احكام النكاح
وبهذا نازع الزركشي في حكاية الاجماع فقال الخلاف محقق وان ادعى جمع نفيه وكلحوم الحمر الاهلية
حرمت مرتين وبحث البلقيني صحته اذا اقت بمدة عمره او عمرها لانه تصريح بمقتضى الواقع وقد ينازع فيه
بان الموت لا يرفع اثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها بالموت مخالف لمقتضاه وبه يتأيد
اطلاقهم والفرق بين هذا ووهبتك او اعمرتك مدة حياتك ان المدار ثم على صحة الحديث بير فهو الى التعبد
اقرب على انه يكفي طلب مزيد الاحتياط هنا فارقا بينه وبين غيره بل لا يلزم من نفي صحتها نفي صحة العقد
ويرد بلزومه على قواعدنا وان نقل عن زفر صحته والغاء التوقيت ولا يصح نكاح الشغار بمعجمتين اوله
مكسورة للنهي عنه في خبر الصحيحين من شغر الكلب رجله رفعها ليبول كان كلا يقول لا ترفع رجل بنتي
حتى ارفع رجل بنتك او من شغر البلد اذا خلا لخلوه عن المهر او عن بعض الشروط وهو شرعا كما في اخر
الخبر المحتمل ان يكون من تفسيره صلى الله عليه وسلم او من تفسير ابن عمر راويه او نافع راويه عنه وهو
ما صرح به البخاري وابو داود فيرجع اليه زوجتكها اي بنتي على ان تزوجني او تزوج ابني مثلا

بنتك وبضع

بنتك وبضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فيقبل ذلك بان يقول تزوجتها وزوجتك مثلا وعلة البطلان
التشريك في البضع لان كلا جعل بضع موليته موردا للنكاح وصداقا للاخرى فاشبه تزويجها من رجلين واعترضه
الرافعي بما فيه نظر وقيل غير ذلك وضعف الامام المعاني كلها وعول على الخبر فان لم يجعل البضع صداقا بان قال زوجتك
بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يزد فقبل كما ذكر فالاصح الصحة للنكاحين بمهر المثل لعدم التشريك في البضع وما
فيه من شرط عقد في عقد لا يفسد النكاح وقضية كلامهم ان على ان تزوجني بنتك استيجاب قائم مقام زوجني
والا لوجب القبول بعد ولو جعل البضع صداقا لاحدهما بطل فيمن جعل بضعها صداقا فقط في زوجتكها
على ان تزوجني بنتك وبضع بنتك صداق بنتي يصح الاول فقط وفي عكسه يبطل الاول فقط ولو سميا او احدهما
مالا مع جعل البضع صداقا كان قال وبضع كل والف صداق الاخرى بطل في الاصح لبقاء معنى التشريك وسيعلم من
كلامه وغيره انه لا بد في الزوج من علمه اي ظنه حل المرأة له فلو جهل حلها لم يصح نكاحها احتياطا لعقد النكاح
فان قلت يشكل على هذا ما مر من صحة نكاح زوجة مفقود بان ميتا وامة مورثه ظانا حيوته فبان ميتا قلت لا اشكال
لان ما هنا من العلم بحلها شرط لحل مباشرة العقد ونفوذه ظاهرا فقط وما في تينك المسئلتين بالنسبة لتبيين
نفوذه باطنا وان اثم بالعقد وحكم ببطلانه ظاهرا واما الفرق بين الصحة فيمن زوج اخته وهو يشك انها اخته
اولا فبانت بالغة او زوج الخنثى اخته فبان رجلا والبطلان فيمن زوج موليته قبل علمه بانقضاء عدتها بان
الشك في ذينك ونظايرهما في ولاية العاقد وفي الاخرة في حل المنكوحة وهو لا بد من تحققه ففيه نظر ظاهر
ويبطله ما تقرر في زوجة المفقود فان عدم العلم بموت زوجها اولى من عدم العلم بانقضاء العدة ومع ذلك
صرحوا بصحة نكاحها اذا بان موته فكذا يصح نكاح الاخرى اذا بان انقضاء عدتها والوجه ما ذكرته فتامله ثم
رايت الفارق بما ذكر صرح في موضع بما ذكرته فقال قول الشيخين وغيرهما العلم بوجود شروط النكاح حال عقده شرط
محمول على انه شرط لجواز مباشرة العقد لا للصحة حتى اذا كانت الشروط محققة في نفس الامر كان النكاح صحيحا
واذا كان المباشر مخطئا في مباشرته ويأثم ان اقدم عالما بامتناعه وفي الولي من فقد نحو رق وصبى وانوثة
او خنوثة وغيرهما مما ياتي وفي الزوجة من الخلو عن نكاح وعدة ومن جهل مطلق على ما قاله المتولي واقره القمولي وغيره
وعبارته وطريق العلم بالزوجة اما معرفة اسمها ونسبها او معاينتها فزوجتك هذه وهي منتقبة او وراء ستر
والزوج لا يعرف وجهها ولا اسمها ونسبها باطل لتعذر تحمل الشهادة عليها انتهى قال الاذرعي وهذا منه تقييد
لقول الاصحاب اي وجرى عليه الرافعي وغيره لو اشار لحاضرة وقال زوجتك هذه صح قال الرافعي وكذا التي في الدار

وليس فيما غرها والزركشي كلام الرافعي في الشهادات عن القفال يوافق ما قاله المتولي فالاعتراض للاذرعي والزركشي
وكلام كثيرين قال الزركشي منهم الرافع يشعر بفرض المسئلة اي في كلام الاصحاب فيما اذا كان الزوج ممن يعرف نسبها ا او
عينها فلم يخالف كلام الاصحاب المطلقين في زوجتك هذه كلام المتولي وتردد الاذرعي في ان الشهود هل يشترط
معرفتهم لها كالزوج والذي افهمه قول المتولي لتعذر تحمل الشهادة عليها انهم مثله لكن رجح ابن العماد انه لا يشترط معرفتهم
لها لان الواجب حضورهم وضبط صيغة العقد لا غير حتى لو دعوا للاداء لم يشهدوا الا بصورة العقد التي سمعوها كما
قاله القاضي في فتاويه ويفرق بينهم وبينه بان جهله المطلق بها يصير العقد لغوا لا فائدة فيه بوجه بخلاف جهلهم
(لتعذر الاداء في نحو اسمها)
لبقاء فايدة بمعرفته لها ولا نظر لتعذر التحمل هنا كما لا نظر اليه في نحو ابنيهما على ان لك ان تحمل كلام الاصحاب فيه على
الطلاق اذ لا خفاء كما علم مما مر آنفا ان المدار على ما في نفس الامر انه لو علم في مجلس العقد عينها او اسمها ونسبها بانت
صحته وكذا بعد مجلسه كان امسكها الزوج والشهود الى الحاكم وبان خلوها من الموانع وح فيتعين حمل كلام
المتولي ومن وافقه على انه فيمن ايس من العلم بها ابدا وهذا اوجه بل اصوب مما مر عن الاذرعي والزركشي فالحاصل
انه متى علم انها المشار اليها عند العقد بانت صحته والا فلا فتفطن لذلك واعرض عما سواه قال الجرجاني وفيما اذا
كان الولي غير الاب والجد يشترط اي في الغايبة رفع نسبها حتى ينتفي الاشتراك ويكفي ذكر الاب وحده اذا لم يكن في
البلد مشارك له وفي الثلاثة من تعيين الابهام في احدى بناتي واختيار الاول في المجبرة وعدم احرام ولا يصح النكاح الا
بحضرة شاهدين قصدا او اتفاقا بان سمعا الايجاب والقبول للخبر الصحيح لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل وما كان من
نكاح على غير ذلك فهو باطل الحديث والمعنى فيه الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود ويسن احضار جمع من
اهل الصلاح شرطهما حرية كاملة فيهما وذكورة محققة وكونهما انسيين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد بمن فيه
رق ولا يجئ الا ان علمت عدالته الظاهرة كما هو ظاهر نظير ما مر من صحة نحو امامته وحسبانه من الاربعين في
الجمعة وغير ذلك فان قلت مر في نقض الوضوء بلمسه بناءه على صحة انكحتهم فهل هو هنا كذلك قلت الظاهر لا ويفرق
بان المراد ثم على مظنة الشهوة وهو لا يكون مظنة لها الا ان حل نكاحه وهنا على حضور متأهل يفهم الصيغة
وان لم يثبت العقد به وهو كذلك ولا بامرأة ولا بخنثى الا ان بان ذكرا كالولي بخلاف ما لو عقد على خنثى او له وان
بان انه لا خلل والفرق ان الشهادة والولاية مقصودان لغيرهما بخلاف المعقود عليه فاحتيط له اكثر ومن ثم لو عقد
على من شك في كونها محرمة فبانت غير محرمة لم يصح كما قاله خلافا للروياني ومر آنفا ما في ذلك وعدالة ومن لازمها
الاسلام والتكليف المذكوران باصله ولا ينافي هذا انعقاده بالمستورين لانه بمنزلة الرخصة او ذكر المتفق عليه ثم

المختلف فيه

المختلف فيه وسمع لان المشهود عليه قول فاشترط سماع حقيقته وبصر لما ياتي ان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع
وفي الاعمى وجه لانه اهل للشهادة في الجملة والاصح لا وان عرف الزوجين ومثله من بظلمة شديدة وفي الاصم ايضا وجه
(اي عدم حجر سفه)
ونطق ورشد وعدم حرفة دنية تخل بمروته وعدم اختلال ضبط لغفلة او نسيان ومعرفة لسان المتعاقدين وقيل يكفي
ضبط اللفظ وعلى الاول لابد من فهم الشاهد له حالة التكلم فلا يكفي ترجمته له بعد ولو قبل الشق الاخر ويفرق بينه
وبين ما مر في ولي اوجب لزوج ما لا يعرفه فترجم له فقبله بان المشترط ثم قبول ما عرفه وهو حاصل بذلك وهنا
معرفة ما تحمله حالة التحمل ولم يوجد ذلك والاصح انعقاده ظاهرا وباطنا بمحرمين ولكن الاولى ان لا يحضراه و
بابني الزوجين اي ابني كل او ابني احدهما وابن الاخر وعدويهما كذلك والواو بمعنى او وبجديهما وجديها وابيها لا
(وان تعذر اثباته بشهادة من جهة الكفاءة بالعدالة والنهم)
ابيها لانه العاقد او موكله نعم يتصور شهادته لاختلاف دين او رق بها وذلك لانعقاد النكاح بهما في الجملة
فان قلت هذه هي علة الضعيف في الاعمى فما الفرق قلت يفرق بان شهادة الابن او العدو يتصور قبولها في هذا
النكاح بعينه في صورة دعوى حسبة مثلا كما يعلم مما ياتي في الشهادات ولا كذلك الاعمى وامكان ضبطه لهما
الى القاضي لا يفيد لاحتمال ان المخاطب غير من امسكه وان كان فم هذا في اذنه وفم الاخر في اذنه الاخرى لان مبنى ما هنا
على الاحتياط ما امكن فيتعذر اثبات هذا النكاح بعينه بشهادته فكانت كالعدم ولو كان لها اخوة فزوجها
احدهم والاخران شاهدان صح لان العاقد ليس نائبهما بخلاف ما لو وكل اب او اخ تعين للولاية وحضر مع اخر لانه
العاقد حقيقة اذ الوكيل في النكاح سفير محض فكانا بمنزلة رجل واحد وفارق صحة شهادة سيد اذن لقنه وولي للسفيه
في النكاح بان كلا منهما ليس بعاقد ولا نائبه ولا العاقد نائبه لان اذنه له في الحقيقة ليس انابة بل رفع حجر عنه
وينعقد ظاهرا بمستوري العدالة وهما من لم يعرف لهما مفسق كما نص عليه واعتمده جمع وطالوا فيه او من عرف
ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا وهو ما اختاره المص وقال انه الحق ومن ثم بطل الستر بتجريح عدل ولم يلحق الفاسق
اذا تاب عند العقد بالمستور ويسن استتابة المستور عند العقد على الصحيح لجريانه بين اوساط الناس والعوام فلو
كلفوا بمعرفة العدالة الباطنة ليحضر المتصف بها لطال الامر وشق ومن ثم صحح في نكت التنبيه كابن الصلاح انه لو كان
العاقد الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة قطعا لسهولة معرفتها عليه بمراجعة المزكين وصحح المتولي وغيره انه لا فرق اذ ما
طريقه المعاملة يستوي فيه الحاكم وغيره ومن ثم لو راى مالا بيد متصرف فيه بلا منازع جاز له كغيره شراؤه منه
اعتمادا على ظاهر اليد وان سهل عليه طلب الحجة وبنى السبكي الخلاف على ان تصرف الحاكم حكم فيشترط او لا فلا ثم اختار
انه لا يفعل حتى يثبت عنده لان فعله ينبغي ان يصان عن النقض قيل هو يوافق المص وابن الصلاح في الحكم ويخالفهما

في القطع انتهى والذي يتجه اخذا من قولهم لو طلب منه جماعة بايديهم مال لا منازع لهم فيه قسمته بينهم لم يجبهم الا ان
اثبتوا عنده انه ملكهم لئلا يحتجوا بعد بقسمته على انه ملكهم انه لا يتولى العقد الا بحضرة من ثبتت عنده عدالتهما
وان ذلك ليس شرطا للصحة بل للجواز والاقدام فلو عقد بمستورين فبانا عدلين صح او عقد غيره بهما فبانا فاسقين
لم يصح كما يأتي لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وان لخلاف المتولي وجها لان الاصح ان تصرف الحاكم ليس حكما
الا في قضية رفعت اليه لطلب فصل الامر فيها ومن ثم لو رفع اليه نكاح لم يحكم بصحته اتفاقا الا بعد ثبوت
عدالتهما عنده ولو اختصم زوجان اقرا عنده بنكاح بينهما بمستورين في نحو نفقة حكم بينهما ما لم يعلم فسق الشاهد
لان الحكم هنا تابع بخلافه فيما قبله **تنبيه** ظاهر كلام الحناطي بل صريحه انه لا يلزم الزوج البحث عن حال الولي
والشهود واوجبه بعض المتاخرين لامتناع الاقدام على العقد مع الشك في شرطه ويرد بان ما علل به انما
هو في الشك في الزوجين فقط لما مر انهما المقصودان بالذات فاحتيط لهما اكثر بخلاف غيرهما فجاز الاقدام
على العقد حيث ظن وجود شروطه ثم ان بان خلف باطن بان فساد النكاح والا فلا لا بشاهد مستور الاسلام
والحرية الواو بمعنى او بان لم يعرف حاله فيهما باطنا وان كان بمحل كل اهله مسلمون او احرار لسهولة الوقوف
على الباطن فيهما وكذا البلوغ ونحوه مما مر ثم ان بان مسلما او حرا او بالغا مثلا بان انعقاده كما لو بان الخنثى
ذكرا **تنبيه** وقع لغير واحد تفسير مستورها بغير ما ذكرته فاوردوا عليه ما اندفع بما ذكرته الاوجه الى ظاهر
المتن فتامله ولو بان فسق الولي او الشاهدين العدلين او المستورين او غيره من موانع النكاح كصغر او جنون ادعاه
وارثه او وارثها وقد عهدا او اثبته عند العقد فباطل على المذهب كما لو بانا كافرين لان العبرة في العقود بما
في نفس الامر وخرج ببعد العقد تبينه قبله ثم تبينه قبل مضي زمن الاستبراء كتبينه عنده وتبينه حالا
لاحتمال وانما تبين الفسق او غيره بعلم القاضي فيلزمه التفريق بينهما وان لم يترافعا اليه ما لم يحكم حاكم يراه
بصحته او ببينة حسبة او غيرهما انشهد به مفسرا سواء كان الشاهد مستورا ام عدلا خلافا لمن فصل
كما يعلم مما يأتي في القضاء وكون الستر يزول باخبار عدل بالفسق ولو غير مفسر محله فيما قبل العقد بخلافه بعده
لانعقاده ظاهرا فلا بد من ثبوت مبطله او اتفاق الزوجين على فسقهما عند العقد سواء اعلما به عنده
ام بعده ما لم يقرا قبل عند حاكم انه بعدلين ويحكم بصحته والا لم يلتفت لاتفاقهما بالنسبة لحقوق
الزوجية لتقرير النكاح وبحث في المطلب عدم قبول اقرار السفيهة في ابطال ما ثبت لها من المال ومثلها
الامة ثم بطلانه باتفاقهما انما هو فيما يتعلق بحقهما اما حق الله تعالى فلو طلقها ثلاثا ثم توافقا

او قاما

١٨

او اقاما او الزوج بينة بفساد النكاح بذلك او بغيره لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لانه حق الله تعالى فلا يرتفع
بذلك ولان اقدامه على العقد يقتضي اعترافه باستجماع معتبراته نظير ما مر في الضمان والحوالة وقضيته سماعها
ممن زوجه وليه وليس مرادا فالمعتبر هو التعليل الاول وبه علم ضعف اطلاق قول الزبيلي تسمع بينته ان بينت
السبب ولم يسبق منه اقرار بصحته نعم ان علما المفسد جاز لهما العمل بقضيته باطنا لكن ان علم بهما الحاكم فرق
بينهما كنظيره الاتي قبيل فصل تعليق الطلاق بالازمنة وما نقل عن الكافي انا لا نتعرض لهما يحمل على غير الحاكم على انه
منازع في كونه فيه وانما هو بحث للاذرعي وبحث السبكي قبول بينته اذا لم يرد نكاحا بل التخلص من المهر او لم
يسبق منه اقرار بصحته وبينتها اذا ارادت بعد الوطء مهر المثل وكان اكثر من المسمى وهو متجه حيث لم يسبق منها
اقرار بصحته وبهذا يرد قول الغزي اطلاق قبول بينتها وعليه لو اقيمت لذلك وحكم بفساده لم يرتفع ما وجب من
التحليل لما علم من تبعض الاحكام وان اقرارهما وبينتهما انما يعتد بهما فيما يتعلق بحقهما لا غير ومنه يوخذ انه
لو طلقها ثم اقيمت بينة بفساد النكاح ثم اعادها عادت اليه بطلقتين فقط لان اسقاط الطلقة حق الله تعالى
فلا تفيده البينة ايضا ويحتمل خلافه وخرج باقاما او الزوج ما لو قامت حسبة ووجدت شروط قيامها فتسمع كما
نقله صاحب الانوار وغيره واعتمدوه وقول بعضهم شرط سماعها الضرورة وهي لا تتصور هنا ممنوع بل صرح
بعضهم في النكاح ادعاء طلاق بائن قبل ايقاع الثلاث فتسمع به البينة ولو من الزوج اخذا من فتاوى البغوي والبلقيني
اذ حاصل ما في الاولى انه اذا اعترف ببائن قبل ان يقع عليه الثلاث المعلقة على فعله لكذا ثم فعله لم يشهد عليه
بجهل لانه غير متهم في قوله او بعده احتاج لبينة ولا يكفي تصديقها وما في الثانية انه لو طلقها ثلاثا اخذناه به ما لم يظهر
بطريق شرعي ان عدتها عن طلاق رجعي انقضت قبل ايقاعهن وحلف انه لم يراجعها وبما مر عن الاولى انه لا يقبل
تصديقها له صرح به القفال انتهى وفيه نظر اما اولا فلان قول البغوي احتاج لبينة ليس فيه التصريح بانه يقبل اقا
منه مع ارادته تجديد النكاح فليحمل على انها لو اقيمت حسبة قبلت نظير ما مر في مسئلة الفسق بجامع ان في كل رفع التحليل
الواجب لحق الله تعالى فلا نظر الى ان البينة ترفع النكاح ثم لا هنا لان هذا لا دخل له فيما هو السبب في عدم سماع بينة
احدهما من انه يترتب عليه اسقاط حق الله تعالى واما ثانيا فقول البلقيني ما لم يظهر بطريق شرعي يحمل على نظير ما مر انه يقبل
البينة حسبة لا ان اقامها احدهما وقصد تجديد النكاح ولا اثر لقول الشاهدين كنا فاسقين عند العقد مثلا لانهما
مقران على غيرهما فلا اثر له في حقهما فلو حضرا عقد اختهما مثلا ثم ماتت وورثاها سقط المهر قبل الوطء وفسد المسمى
بعده فيجب مهر المثل اي ان كان دون المسمى او مثله لا اكثر كما هو ظاهر لئلا يلزم انهما اوجبا باقرارهما حقا لهما على

غيرهما فلو اعترف به الزوج وانكرت فرق بينهما مواخذة له بقوله وهي فرقة فسخ لا تنقص عددا وقيل تبين بطلقة كما لو
نكح امة ثم اقر بانه كان قادرا على حرة واستشكلهما السبكي بان كلا من الفسخ والطلاق يقتضي صحة النكاح وهو ينكرها
ثم اول الفسخ بالحكم بالبطلان والطلاق بانه في الظاهر فقط وهو حسن لكن قياس الثاني يقتضي الاتفاق في مسئلة
الامة على ما ذكره فيها والظاهر خلافه وكون القياس على شيء يقتضي الاتفاق عليه اغلبي كما صرح به الرافعي وعليه
اي الزوج المقر بالفسق نصف المهر المسمى ان لم يدخل بها والا بان دخل بها فكله عليه ولا يرثها لان حكم اعترافه مقصور
عليه ومن ثم ورثته لكن بعد حلفها انه عقد بعدلين وخرج باعترافه اعترافها بخلل ولي او شاهد فلا يفرق به
بينهما لان العصمة بيده وهي تريد رفعها والاصل بقاؤها ولكن لو مات لم ترثه وان ماتت او طلقها قبل وطء فلا
مهر او بعده فلها اقل الامرين من المسمى ومهر المثل ما لم تكن محجورا عليها بسفه فلا سقوط لفساد اقرارها
في المال كما مر وبحث الاسنوي ان محل سقوطه قبل الوطء ما اذا لم تقبضه والا لم يسترده اخذا من قول الرافعي
لو قال طلقتها بعد الوطء فلي الرجعة فقالت بل قبله صدقت وهو مقر لها بالمهر فان كانت قبضته لم يرجع به
والا لم تطالبه الا بنصفه والنصف الذي تنكره هناك بمثابة الكل هنا انتهى وفرق غيره بانهما ثم اتفقا على وجود
موجب المهر وهو العقد وانما اختلفا في المقرر وهو الوطء وهنا هي تدعي نفي الموجب فتمليكها شيئا منه تمليك بغير
سبب تدعيه فالوجه انه كمن اقر لشخص بشيء وهو ينكره ولو قالت وقع العقد بغير ولي ولا شهود وقال بل بهما صدقت
بيمينها لان ذلك انكار لاصل العقد ونظيره ما مر في اختلاف المتبايعين ان شرط تصديق مدعي الصحة ان يتفقا
على وقوع عقد ويستحب الاشهاد على رضى المرأة حيث يعتبر رضاها بالنكاح بان تكون غير مجبرة احتياطا ليؤمن
انكارها وبحث الاذرعي ندبه على المجبرة البالغة ليلا ترفعه لمن يرى اذنها وتجحده فيبطله ولا يشترط ذلك لصحة
النكاح لان الاذن ليس ركنا للعقد بل شرط فيه فلم يجب الاشهاد عليه ورضاها الكافي في العقد يحصل باذنها
او ببينة او باخبار وليها مع تصديق الزوج او عكسه نعم افتى البلقيني كابن عبد السلام بانه لو كان المزوج هو
الحاكم لم يباشره الا ان ثبت اذنها عنده وافتى البغوي بان الشرط ان يقع في قلبه صدق المخبر له بانها اذنت له
وكلام القفال والقاضي يؤيده وعليه يحمل ما في البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبي ارسله الولي لغيره ليزوج
موليته والذي يتجه انه ياتي هنا ما مر في عقده بمستورين ان الخلاف انما هو في جواز مباشرته لا في الصحة
كما هو ظاهر لما مر ان مدارها على ما في نفس الامر واما قول البغوي لو زوجها وليها وكانت قد اذنت ولم يبلغه
الاذن لم يصح وان جهل اشتراط اذنها لانه تهور محض فهو لا يوافق قولهم العبرة في العقود وحتى النكاح بما في نفس

الامر

الامر وتهوره اقدام على عقد فاسد في ظنه وهو صورة لا تسلب الولاية واما ما وقع في الجواهر انه لا يجوز له
ان يعتمد بشهادة عدلين بالاذن له قبل تقدم طلب الاذن ومطالبته للحاكم بان يزوجها واقامته
البينة عليه لكن العمل على خلافه فمردود بان الدعوى على حاضر في البلد مع غيبته عن المجلس غير مسموعة وبانه
لا حق للخاطب في ذلك فكيف تسمع دعواه انتهى والحاصل انهم تسامحوا في سماعه الشهادة من غير دعوى لعدم
تصورها مع انها ليست لطلب حكم بل لحل المباشرة كما مر ولو اقرت بالاذن ثم ادعت انها انما اذنت بشرط صفة
في الزوج ولم توجد ونفى الزوج ذلك صدقت بيمينها فيما يظهر للقاعدة السابقة آخر العارية ان من كان القول
قوله في اصل الشيء كان القول قوله في صفته كالموكل يدعي تقييد اذنه بصفة فينكر الوكيل وبحث بعضهم
تصديق الزوج لانه يدعي الصحة ويرده تصديقهم للموكل وان ادعى الفساد لا يقال صدقوا مدعي صحة البيع دون فساده
مع انهما لو اختلفا في اصل البيع صدق البايع في نفي اصله لانا نقول ما نحن فيه انسب بمسئلة الوكيل من مسئلة
البيع بجامع ان كلا فيهما اذن الغير فيتقيد بما يقوله الآذن واما البيع فكل من العاقدين مستقل بالعقد فرجح
مدعي الصحة لان اجابته اقوى لما مر فيه **فصل** فيمن يعقد النكاح وما يتبعه لا تزوج امرأة نفسها
ولو باذن من وليها ولا غيرها ولو بوكالة من الولي بخلاف اذنها لقنها او محجورها وذلك لاية فلا تعضلوهن اذ لو
جاز لها تزويج نفسها لم يكن للعضل تاثير وللخبرين الصحيحين كما قاله الائمة كاحمد وغيره لا نكاح الا بولي والحديث
السابق ايما امرأة انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل وكرره ثلاث مرات وصح ايضا لا تزوج المرأة المرأة
ولا المرأة نفسها فان الزانية التي تزوج نفسها نعم لو لم يكن لها ولي قال بعضهم اصلا وهو الظاهر وقال بعضهم يمكن الرجوع
اليه اي يسهل عادة كما هو ظاهر جاز لها ان تفوض مع خاطبها امرها الى مجتهد عدل فيزوجها ولو مع وجود الحاكم
المجتهد او الى عدل غير مجتهد ولو مع وجود مجتهد غير قاض فيزوجها لا مع وجود حاكم ولو غير اهل كما حررته في شرح
الارشاد نعم ان كان الحاكم لا يزوج الا بدراهم لها وقع كما حدث الآن فيتجه ان لها ان تولي عدلا مع وجوده وان
سلمنا انه لا ينعزل بذلك بان علم موليه بذلك منه حال التولية وهل يتقيد ذلك بكون المفوض اليه في محلها
كما يتقيد القاضي بمحل ولايته او يفرق بان ولاية القاضي مقيدة بمحل فلم يجاوزه بخلاف ولايته هذا فان مناطها
اذنها له بشرطه فحيث وجد زوجها وان بعد عن محلها كل محتمل والثاني اقرب وخرج بتزوج ما لو وكل امرأة في
توكيل من يزوج موليته او وكل موليته لتوكل من يزوجها ولم تقل لها عن نفسك سواء قال عني ام اطلق فوكلت
وعقد الوكيل فانه يصح لانها سفيرة محضة ولو بلينا بامامة امرأة نفذ تزويجها لغيرها وكذا لو زوجت كافرة

كافرة بدار الحرب فيقر الزوجان عليه بعد اسلامهما وتجوز اذنها لوليها بلفظ الوكالة كما ياتي ولا تقبل نكاحا

بولاية ولا وكالة لان محاسن الشريعة تقتضي فطمها عن ذلك بالكلية لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره بالجملة

والخنثى مثلها فيما ذكر ما لم تتضح ذكورته ولو بعد العقد كما مر والوطء في نكاح ولو في الدبر بلا ولي بان زوجت

نفسها بحضرة شاهدين ولم يحكم حاكم ببطلانه والا فهو زنا فيه الحد لا المهر ولو مع الاعلان لان ما كان ضرامه

لا يقول بالاكتفاء به الا مع الولي يوجب على الزوج الرشيد دون السفيه كما سياتي بتفصيله آخر الباب مهر

المثل كما صرح به الخبر السابق لا المسمى لفساد النكاح ومن ثم لو حكم حاكم بصحته وجب ولا ارش للبكارة لانه

ماذون له في اتلافها هنا كما في النكاح الصحيح بخلاف البيع الفاسد اذ ليس مقصوده الوطء ذكره في المجموع

لا الحد وان اعتقد التحريم لشبهة اختلاف العلماء لكن يعزر معتقده وان حكم حاكم يراه بصحته على ما قاله

ابن الصلاح قال وقولهم حكم الحاكم يرفع الخلاف معناه انه يمنع النقض بشرطه اصطلاحا لا غير والا فليس رفع وقوعا

نفسه ببيع الوقف وان حكم به حنفي لكنه اعترض بانه مبني على الضعيف ان حكم الحاكم انما ينفذ ظاهرا مطلقا اما على الاصح

انه فيما باطن الامر فيه كظاهره ينفذ باطنا ايضا فيباح لمقلده وغيره العمل به كما ياتي مبسوطا في القضاء لا معتقد

الاباحة وان حد بشرب النبيذ لان ادلته فيه واهية جدا بخلافه هنا ومن ثم لم ينقض حكم من حكم بصحته على

المعتمد وكان من قال هنا لا يجوز تقليد ابي حنيفة في هذا النكاح جرى على النقض اذ ما ينقض لا يجوز التقليد فيه وبهذا

يقيد قول السبكي يجوز تقليد غير الائمة الاربعة في العمل في حق نفسه لا في الافتاء والحكم اجماعا كما قاله ابن الصلاح انتهى

ولو طلق احدهما هنا ثلاثا قبل حكم حاكم بالصحة لم يقع ولم يحتج لمحلل وقول ابي اسحق يحتاج الثاني البطلان باعتقاده غلطه

فيه الاصطخري ويتعين حمله بعد تسليمه على ما اذا رجع عن تقليد القائل بالصحة وصححاه والاوفق واحتاج

لمحلل ويؤيد اطلاق الاصطخري قول العمراني في تاليفه في صحة تزويج الولي الفاسق فان تزوجها من وليها الفاسق

ثم طلقها ثلاثا فالاولى ان لا يتزوجها الا بعد محلل فافهم تعبيره بالاولى صحته بلا محلل وبنى بعضهم هذا الخلاف

على ان العامي له مذهب معين كما هو الاصح عند القفال او لا مذهب له كما هو المنقول عن عامة الاصحاب ومال اليه

المص قال فعلى الثاني مطلقا والاول ان قلد من يرى الصحة لو نكح نكاحا مختلفا فيه وطلق ثلاثا لم ينكحها بلا

محلل وان حكم الشافعي بابطال نكاحه مواخذة له بما التزمه ومعنى انه لا مذهب له انه لا يلزم القاضي وغيره الانكار

عليه في مختلف فيه ولكنه ان رفع اليه ولم يحكم حاكم بصحته ابطله خلافا لابن عبد السلام انتهى ملخصا وبنى ان العامل على

متى اعتقد التحريم وجب الانكار عليه من القاضي وغيره وان اعتقد الحل بتقليد صحيح لم ينكر احد عليه الا القاضي اذا رفع له

والذي يتجه ان مع ذلك ان المراد بلا مذهب له انه لا يلزمه التزام مذهب معين وبله مذهب انه يلزمه ذلك وهذا

قوله لفساد النكاح

اي لجنب الواقع كما نطق به الحديث السابق اعني قوله ع م ثلاثا فنكاحها باطل فقوله السيد البهوتي

يؤخذ من هذا التعليل ان محل ذلك اذا لم يكن ممن يعتقد الصحة اه مبني على ان المراد بالفساد

الفساد بحسب الاعتقاد وليس كذلك فانه لو كان المراد كذلك وكان الواجب على معتقد الصحة

المسمى لما تم استدلال الشافعي واصحابه بهذا الحديث على الحنفي ومقلديه المعتقدين للصحة

فانه لما استدل الشافعية عليهم حمله بعضهم اولا كما في جمع الجوامع على الصغيرة فاعترض بان الصغيرة

ليست امرأة في حكم اللسان فحمله بعض آخر على الامة فاعترض بقوله ع م فلها مهر مثلها فان مهر

الامة لسيدها فحمله بعض متأخريهم على المكاتبة فان المهر لها وبهذا يرد ايضا ما كتبه سم

هنا حيث قال هل مثل حكم الحاكم بالصحة تقليد الزوج من يقول بصحته حتى يلزمه المسمى

ينبغي نعم انتهى فانه لو صح ما قاله سم بان لزوم المسمى على الزوج المقلد لمن يقول بالصحة

لما انتهض الاستدلال بالحديث على الحنفية في وجوب مهر المثل عليهم فليحرر محو

لواحد ورجح الاخر قدم السابق فان وقعا معا فلا نكاح على ما رجحه البلقيني في بعض كتبه وتبعه غيره لتعارضهما من

غير مرجح ورجح في تدريبه تقديم اقرارها للتعلق ذلك ببدنها وحقها وصوبه الزركشي وفيما اذا احتمل الحال

والذي ينجان مع ذلك ان المراد بلا مذهب له انه لا يلزمه التزام مذهب معين وبله مذهب انه يلزمه ذلك وهذا

هو الاصح وقد اتفقوا على انه لا يجوز لعامي تعاطي فعل الا ان قلد القايل بحله وح فمن نكح مختلفا فيه فان قلد القايل بصحته او حكم

بها من يراها ثم طلق ثلاثا تعين التحليل وليس له تقليد من يرى بطلانه لانه تلفيق للتقليد في مسئلة واحدة وهو

ممتنع قطعا وان انتفى التقليد والحكم لم يحتج لمحلل نعم يتعين انه لو ادعى بعد الثلاث عدم التقليد لم يقبل منه اخذا مما

مر قبيل الفصل لانه يريد بذلك رفع التحليل الذي لزمه باعتبار ظاهر فعله وايضا ففعل المكلف يصان عن الالغاء

لا سيما ان وقع منه ما يصرح بالاعتداد به كالتطليق ثلاثا هنا وكحكم الحنفي بالصحة مباشر للتزويج ان كان مذهبه ان

حضرة الحاكم حكم بالصحة وللشافعي حضر هذا العقد الشهادة بجريانه لا بالزوجية الا ان قلد القايل بصحته تقليدا صحيحا وكذا

ليس حضوره والتسبب فيه الا بعد ذلك التقليد قال الماوردي وليس للزوجين الاستبداد بعقد مختلف فيه الا ان كانا

من اهل الاجتهاد واداهما الى ذلك والا فوجهان احدهما نعم وثانيهما لا الا بافتاء مفت او حكم حاكم انتهى والوجه كما علم

مما قدمته انه يكفي لحل مباشرتهما تقليد القايل بذلك تقليدا صحيحا ويقبل اقرار الولي بالنكاح على موليته ان استقل حالة

الاقرار بالانشاء وهو المجبر من اب او جد او سيد او قاض في مجنونة بشرطها الاتي وان لم تصدقه البالغة لما مر ان من ملك

الانشاء ملك الاقرار به غالبا والا يستقل به لانتفاء اجباره حالة الاقرار كان ادعى وهي ثيب انه زوجها حين كانت

بكرا او لانتفاء كفاءة الزوج فلا يقبل لعجزه عن الانشاء بدون اذنها ويقبل اقرار الحرة البالغة العاقلة ولو سفيهة فاسقة

سكرانة بالنكاح ولو لغير كفو على الجديد اذا صدقها الزوج وان كذبها الولي وشهود عينتهم لاحتمال نسيانهم ولانه حقهما

فلم يؤثر انكار الغير له نعم الكفاءة فيها حق للولي فكان القياس قبول طلبه لاثبات رضاه بتركها ويجاب بانه وقع

تابعا لاصل النكاح المقبولة فيه دونه وظاهر المتن انه لا يشترط هنا تفصيل الاقرار بذكر تزويج وليها وحضور الشاهدين

العدلين ورضاها ان اشترط والمعتمد اشتراطه فيه وفي الدعوى والشهادة به وقولهما في الدعاوى لا يشترط محمول على ما اذا

وقع في جواب دعوى لان تفصيلها يغني عن تفصيله ويأتي ما ذكر في اقرار الرجل المبتدئ والواقع في جواب الدعوى

خلافا لمن فرق بين الرجل والمرأة وزعم انه اذا وجد الاقرار من الزوجين لا يشترط فيه تفصيل مبني على الضعيف وان

انتصر له البلقيني وغيره انه لا يشترط التفصيل مطلقا فيه ولا في الشهادة به وفي الانوار لا يشترط التفصيل في اقرارها

الضمني كقولها طلقني وفيه هنا ايضا اعتراض على الرافعي ومتابعيه ليس في محله كما يعرف مما قررته فتامله ولو اقر المجبر

لواحد وهي لاخر قدم السابق فان وقعا معا فلا نكاح على ما رجحه البلقيني في بعض كتبه وتبعه غيره لتعارضهما من

غير مرجح ورجح في تدريبه تقديم اقرارها لتعلق ذلك ببدنها وحقها وصوبه الزركشي وفيما اذا احتمل الحال

قوله ثم طلق ثلاثا ليس التلفيق الذي ادعاه مختصا بالتطليق الثلث فانه لو طرء في نكاح

بلا ولي ما يحرم حليلته على من قال بصحته كان مس بنتها او امها بشهوة عمدا او شبهة

او ابانها في نكاح بالولي الفاسق بطلقة ثم اشتغل ذلك الوطء او التجديد فليس له

تقليد من يرى بطلانه ويجدد في الاول بالولي مطلقا وفي الثاني بابعد عدل

او حاكم للتلفيق الذي ادعاه محرره قوله تعين التحليل اي تعين

عليه التزام القول بالصحة والاحتياج الى التحليل محرره قوله

لانه تلفيق للتقليد اه مفهومه انه لو لم يكن تلفيقا لجاز له تقليد من يرى

البطلان وعدم الاحتياج الى التحليل فلم يتبين عليه التحليل محرره

لكنه صالح وقت المنازعة بينه وبين البيارى ابقاه الله عليه

قوله لانه تلفيق للتقليد في مسئلة واحدة اه وهذا ممنوع بل له تقليده لان هذه قضية اخرى

فلا تلفيق ... ابن قاسم

ومعلوم من هاتين المسئلتين ان من تزوج بالغة من وليها المجبر من غير استيذانها ولم

يحكم حاكم شافعي بصحته ثم طلقها ثلاثا فله تقليد ابي حنيفة في فساد نكاحها وتجديد نكاحها

بلا محلل ولو حبذه بلا تقليد ثم قلده ينفعه التقليد في دوام العصمة وجواز المباشرة

وان من تزوج من فاسق معلوم فسقه عند العقد ولم يحكم حاكم يراه صحيحا بصحته ثم

طلق ثلاثا فله تقليد المعتمد من الشافعية في فساد النكاح وتجديده بلا محلل لانه هنا

كان قد قلد المتأخرين من الشافعية في صحة التزويج من الولي الفاسق

ليس بتلفيق على ما قاله الرملي وارتضيه ابن القاسم وليس هذه الفتوى مقصورة على

الولي بل مرضية عند الرملي وابن القاسم رحمهما الله ولا يلزم سد باب التحليل لان

اثبات فسق الولي عند العقد صعب كذا انكاح البالغة بالاجبار نادر وما قاله الفاضل

العلامة تقلد الحلبي من باب الورع ومعلوم انه المستحسن والسلام على من اتبع الهدى

مولانا عمر الحيلاني نور الله مرقده

كافرة بدار الحرب فيقر الزوجان عليه بعد اسلامهما وتحتاج اذنها لوليها بلفظ الوكالة لما ياتي ولا نقض نكاحها

بولاية ولا وكالة لان محاسن الشريعة ...

والخنثى مثلها فيما ذكر ما لم تتضح ذكورته ...

نفسها بحضرة شاهدين ولم يحكم حاكم ...

لا يقول بالاكتفاء به الا مع الولي ...

المثل كما صرح به الخبر السابق لا المسمى لفساد ...

ماذون له في اتلافها هنا كما في النكاح ...

لا الحد وان اعتقد التحريم لشبهة اختلاف ...

ابن الصلاح قال وقولهم حكم الحاكم يرفع الخلاف ...

نفسه بيع الوقف وان حكم به حنفي لكنه ...

انه فيما باطن الامر فيه كظاهره ينفذ با...

الاباحة وان حد بشربه النبيذ لان ادلة ...

المعتمد وكان من قال هنا لا يجوز تقليد ابي ...

يفيد قول السبكي يجوز تقليد غير الائمة الاربعة ...

ولو طلق احدهما هنا ثلاثا قبل حكم حاكم بال...

فيه الاصطخري وتعين حمله بعد تسليم ...

لمحلل ويؤيد اطلاق الاصطخري قول الم...

ثم طلقها ثلاثا فالاولى ان لا يتزوجها ...

على ان العامي له مذهب معين كما هو ...

المص قال فعلى الثاني مطلقا والاول ...

محلل وان حكم الشافعي بابطال نكاحه مو...

عليه في مختلف فيه ولكنه ان دفع اليه ولم يحكم حاكم بصحته ابطله خلافا لابن عبد السلام انتهى ملخصا وبتا ان العامي

متى اعتقد التحريم وجب الانكار عليه من القاضي وغيره وان اعتقد الحل بتقليد صحيح لم ينكر احد عليه الا القاضي اذا رفع له

احتمالان في المطلب ويتجه انه كالمعية اخذا مما ياتي في نكاح اثنين انه مثلها وكذا لو علم السبق دون عين السابق واحد
الزوجين الفن لابد مع تصديقه من تصديق سيدها وبحث بشارح انه لابد مع تصديق الزوج السفيه من تصديق
وليه وهو محتمل واذا لم يصدقها فمقتضى كلامهم على ماذكره الزركشي ومن تبعه ان لها ان تتزوج حالا وهو احد
وجهين حكاهما الامام وقال القفال لا ونقله عنه الرافعي آخر الطلاق اعتبارا بقولها في حق نفسها وطريق حلها ان
يطلقها انتهى وهذا هو القياس فهو المعتمد ولا نسلم ان مقتضى كلامهم في اعترافها بفسق الشاهد مع تكذيبه لها
كلام القفال
وقال رجل هذه زوجتي فسكتت او امرأة هذا زوجي فسكت ومات المقر ورثه الساكت لا عكسه وفي الانوار لو انكرت
مقيم
صدقت بيمينها ومع ذلك يقبل رجوعها ولو بعد موته كما ياتي آخر الرجعة لانها مقرة بحق عليها له وقد مات وهو
ان
على المطالبة وفي التتمة لو اقرت بنكاح وانكر سقط حكم الاقرار في حقه حتى لو رجع بعد ذلك وادعى نكاحها لم يسمع الا
ان يدعي نكاحا مجددا وكان ابن عجيل اخذ من هذا قوله لو شهدت عليه بينة حسبة بالثلاث ثم تقار الزوجان بعد
امكان التحليل على النكاح لم يقر حتى يدعي ابتداء نكاح جديد لكن اقر لآخر بعين ثم ادعاها لا تسمع حتى يذكر انتقالا اليه
منه ولو بواسطة وبما تقرر يعلم ما افتى به بعضهم فيمن مات عن زوجته في منزله فاقيمت بينة بانه كان اقر انه
طلقها ثلاثا قبل موته بسبعة اشهر فاقامت بينة بانه اقر قبيل موته انها في عقد نكاحه من انه لا تسمع دعواها و
ها
بينتها الا ان ادعت نكاحا مفصلا ومنه ان تذكر انها تحللت تحليلا بشروطه ثم تقيم بينة بذلك بخلاف دعواها
عصمة
مجرد اقراره لان دعواه مجردة عن دعوى نفس الحق لا تسمع على الاصح وبخلاف دعواها النكاح واذ اقر انها في عصمة
عليه
نكاحه ولم تفصل بذكر مضي زمن يمكن فيه العدتان والتحليل وغير ذلك لانها لم تدع اقراره بما ينتج تحريم نكاحها عليه
واقراره بانها في عصمة نكاحه لا يقتضي انها منه لاحتماله امرين على السواء النكاح السابق ويلزم منه تكذيب البينة
باقراره بالثلاث ونكاح آخر احدثاه بعد امكان التحليل والارث لا يثبت بالشك انتهى وفي بعضه نظر يعلم مما مر
انه حيث وقع اقرارها في جواب دعوى لا يشترط فيه تفصيل وح فالذي يتجه انها حيث اجابت بانه اقر بانها في نكاحه بعد
مضي امكان التحليل من طلاقه الاول واقامت بينة بذلك قبلت وورثت والا فلا وعلى هذا يحمل قول بعضهم تسمع
دعواها وبينتها وترث ولا منافاة بين البينتين لامكان زوال المانع الذي اثبتته الاولى بالتحليل بشرطه انتهى
ملخصا وللاب وان لم يل المال لطرو سفهه بعد البلوغ على النص لان العار عليه خلافا لمن وهم فيه فزعم ان ولاية
تزويجها للقاضي كولاية مالها تزويج البكر ويراد بها العذراء لغة وعرفا وقد يفرق بينهما فيطلقون البكر على من اذنها
حاضت
السكوت وان زالت بكارتها ويخصون العذراء بالبكر حقيقة والمعصر يطلق على مقاربة الحيض وعلى من حاضت

وعلى من

وعلى من ولدت او حبست في البيت ساعة طمثت او لحقت العشرين صغيرة وكبيرة عاقلة ومجنونة بغير اذنها
لخبر الدارقطني الثيب احق بنفسها من وليها والبكر يزوجها ابوها واجمعوا عليه في الصغيرة ويشترط لصحة ذلك كفاءة
الزوج ويساره بمهر المثل على المعتمد كما بينته في شرح الارشاد وعدم عداوة بينها وبينه ظاهرة اي بحيث لا يخفى على اهل
محلتها بينها وبين الاب وزعم ان انتفاء هذه شرط للجواز لا للصحة غير صحيح فان قلت يلزم من اشتراط عدالته انتفاء
عداوته لتنافيهما قلت ممنوع لما استعمله في مبحثها انها قد لا تكون مفسقة والحق بالمجبر وكيله وعليه فالظاهر انه
لا يشترط فيه ظهورها لوضوح الفرق بينهما والجواز مباشرته لذلك لا للصحة كونه بمهر المثل الحال من نقد البلد وسيا
فيه
في مهر المثل ما يعلم منه ان محل ذلك فيمن لم يعتدن التاجيل او غير نقد البلد والا جاز بالمؤجل وبغير نقد البلد على ما
مما سأذكره ثم فتفطن له واشتراطان لا تتضرر به لنحو هرم او عمى والا فسخ وان لا يلزمها الحج والا اشترط اذنها
لئلا يمنعها الزوج منه ضعيفان بل الثاني شاذ لوجود العلة مع اذنها ويسن له استئذانها البالغة العاقلة ولو
ثبوت
سكرانة تطييبا لخاطرها وعليه حملوا خبر مسلم البكر يستامرها ابوها جمعا بينه وبين خبر الدارقطني السابق اي بناء على
وان
قوله فيه يزوجها ابوها الصريح في الاجبار وقد نازع فيه الشافعي رضي الله عنه لكن المحرر في محله ان زيادة الثقة مقبولة
الاصول في
انفرد بها فتعين للجمع الحمل المذكور اما الصغيرة فلا اذن لها وبحث ندبه في المميزة لاطلاق الخبر ولان بعض الائمة اوجبه
يزوج
ويسن ان لا يزوجها الا لحاجة او مصلحة وان يرسل لموليته ثقة لا تحتشمها والام اولى ليعلم ما في نفسها وليس له تزويج
ما يضرها
ثيب عاقلة الا باذنها لخبر مسلم الثيب احق بنفسها من وليها ووجهه انها لما مارست الرجال زالت غباوتها وعرفت ما يضرها
منهم وما ينفعها بخلاف البكر **فرع** حاصل كلام الشافعي رضي الله عنه في مختصر البويطي وغيره ان الزوج لو قلب اسمه فاستوذنت
ربتها
المرأة فيمن اسمه كذا وليس هو اسمه صح نكاحها ان اشارت اليه الا اذنت كزوجني بهذا لخاطب الولي بالنكاح والا فلا والحقوا بها
وهو
الى نيتها التزويج ممن خطبها اذا كان تقدم له خطبتها فان كانت الثيب صغيرة عاقلة حرة لم تزوج حتى تبلغ لوجوب اذنها
متعذر مع صغرها اما المجنونة فتزوج كما ياتي والجد ابو الاب وان علا كالاب عند عدمه او عدم اهليته لان له ولادة وعصوبة
(واما الامة فيزوجها السيد مطلقا)
كالاب بل اولى ومن ثم اختص بتوليته للطرفين ووكيل كل مثله وسواء في وجود الثيوبة المقتضية لاعتبار اذنها زالت البكارة
بوطء حلال او حرام وان عادت وكان الوطء حالة النوم او نحوه او من نحو قرد كما قاله الاذرعي لانها في ذلك تسمى ثيبا فيشملها الخبر
فعله
وايراد الشبهة عليه لقولهم ان وطئها لا يوصف بحل ولا حرمة غير صحيح لان معناه ان الواطئ فيها كالغافل في عدم التكليف فلا يوصف
المكلف
بذلك من هذه الحيثية وان وصف بالحل في ذاته بعدم الاثم وقولهم لا يخلو فعل من الاحكام الخمسة او الستة محله في فعل
مارس
ولا ان تخلق بلا بكارة ولا لزوالها بلا وطء كسقطة وحدة حيض واصبع في الاصح خلافا للشرح مسلم ولا وطئها في الدبر لانها لم تمارس
حيض بدل

الرجال بالوطي في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها وقضيته ان الغوراء اذا وطيت في فرجها ثيب وان بقي بكارتها
بل هي اولى من نحو النايمة ويفرق بين هذا وما ياتي في التحليل بان بكارتها انما اشترط زوالها ثم مبالغة في التنفير عما شرع التحليل
لاجله من الطلاق الثلاث ولا كذلك هنا لان المدار على زوال الحياء بالوطي وهو هنا كذلك ومن على حاشية الثيب اي طرفه
وفيه استعارة بالكناية وترشيح لها بذكر الحاشية كان وهم لا يزوج صغيرة ولو مجنونة بحال اما الثيب فواضح واما البكر فللخبر السابق
وليس في معنى الاب لوفور شفقته ويزوج الثيب العاقلة البالغة الخرساء باشارتها المفهمة والناطقة بصريح الاذن ولو
بلفظ الوكالة للاب اوغيره او بقولها اذنت له ان يعقد لي وان لم تذكر نكاحا كما بحث ويويده قولهم يكفي قولها رضيت
بمن يرضاه ابي او امي او بما يفعله ابي وهم في ذكر النكاح لا ان رضيت امي او بما تفعله مطلقا ولا ان رضي ابي الا ان
تريد به بما يفعله فلا يكفي سكوتها للخبر السابق وصح خبر ليس للولي مع الثيب امر **تنبيه** يعلم مما تقرر اواخر الفصل
الذي ان قولها رضيت ان ازوج او رضيت فلانا زوجا متضمن للاذن للولي فله ان يزوجها به بلا تجديد استيذان
ويشترط عدم رجوعها عنه قبل كمال العقد لكن لا يقبل قولها في الآتية قال الاسنوي وغيره ولو اذنت له ثم عزل نفسه لم
ينعزل كما اقتضاه كلامهم اي لان ولايته بالنص فلم يوثر فيها عزله لنفسه وقيده بعضهم بما اذا قبل الاذن والا كان رده
او عضله ابطالا له فلا يزوجها الا باذن جديد قيل وفيه نظر اي لما ذكرته ويكفي في البكر البالغة العاقلة اذا استوذنت
وان لم تعلم الزوج سواء علمت ان سكوتها اذن ام لا كما في شرح مسلم عن صاحب هنا ومذهب الجمهور ويفرق بين هذا و
اشتراط العلم في خيار السكوت نكولا بان السكوت ثم مسقط لحقه فاشترط تقصيره به وهو يستدعي العلم بذلك وهنا مثبته
لحقها فاكتفي به منها مطلقا سكوتها الذي لم يقترن بنحو بكاء مع صياح او ضرب خد للمجبر قطعا ولغيره بالنسبة للنكاح ولو
لغير كفو لا لدون مهر المثل وكونه من غير نقد البلد في الاصح للخبر السابق ولقوة حيائها وكسكوتها قولها لم لا يجوز
ان اذن جوابا لقوله ايجوز ان ازوجك او تاذنين واما اذا لم يستاذن وانما زوج بحضرتها فلا يكفي سكوتها وافتى البغوي
بانها لو اذنت مخبرة ببلوغها فزوجت ثم قالت لم اكن بالغة حين اقررت صدقت بيمينها وفيه نظر اذ كيف يبطل النكاح
بمجرد قولها الساقط منها نقيضه لا سيما مع عدم ابدائها عذرا في ذلك وتردد شيخنا في خرساء لا اشارة لها مفهمة
ولا كتابة ثم رجح انها كالمجنونة والمعتق وعصبته والسلطان كالاخ فيزوجون الثيب البالغة بصريح الاذن و
البكر البالغة بسكوتها وكون السلطان كالاخ في هذا لا ينافي انفراده عنه بمسائل يزوج فيها دون الاخ كالمجنونة واحق
الاولياء بالتزويج اب لانه اشفقهم ثم جد ابو الاب ثم ابوه وان علا لتميزه بالولادة ثم اخ لابوين او لاب اي ثم لاب
كما سيذكره لادلائه بالاب ثم ابنه وان سفل كذلك ثم عم لابوين ثم لاب ثم سائر العصبة كالارث خاص بسائر ولاء

استثنى

لم يستثني منه الجد فابن يشارك الاخ ثمه ويقدم عليه هنا ويقدم منهما ابوين على مدلي باب لم يتميز بما هو اقوى لا
من ذلك في ساير المنازل فيقدم اخ لابوين على اخ لاب في الاظهر كالارث ولانه اقرب واشفق وقرابة الام مرجحة وان لم
يكن لها دخل هنا كما رجح بها العم الشقيق في الارث وان لم يكن لها دخل فيه اذ العم للام لا يرث وخرج بقولي لم يتميز الخ ابناء
عم احدهما لابوين والاخر لاب لكنه اخوها لامها فهو الولي لادلائه بالجد والام والاول انما يدلي بالجد والجدة وكذا
لو كان احدهما معتقا فيقدم لا خالا بل هما سواء ولو كان احدهما ابنا والاخر اخا للام قدم الابن ولا يزوج ابن ببنوة خلافا
للمزني كالايمة الثلاثة اذ لا مشاركة بينهما في النسب فلا يعتني بدفع العار عنه ولهذا لا يزوج الاخ للام واما قول ام سلمة
لابنها عمر قم فزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم فان اريد به ابنها عمر المعروف لم يصح لان سنه كان نحو ثلاث سنين
فهو طفل لا يزوج فالظاهر ان الراوي وهم وانما المراد به عمر ابن الخطاب رضي الله عنه لانه من عصبتها واسمه موافق لابنها
فظن الراوي انه هو ورواية قم فزوج امك باطلة على ان نكاحه صلى الله عليه وسلم لا يفتقر لولي فهو استطابة له وبتسليم انه
ابنها وانه بالغ فهو ابن ابن عمها ولم يكن لها ولي اقرب منه ونحن نقول بولايته كما قال فان كان ابنها ابن ابن عم
لها او نحو اخ بوطي بشبهة او نكاح مجوسي او معتقا لها او عصبة لمعتقها او قاضيا زوج به اي بذلك السبب لا بالبنوة
فهي غير مقتضية لا مانعة فان لم يوجد نسب زوج المعتق الرجل ولو اماما اعتق من بيت المال ان قلنا بصحة اعتاقه كذا
اطلقه شارح ومراده ان قلنا بصحة اعتاقه لان الولاء للمسلمين فيزوج نائبهم وهو الامام المعتق او غيره لا عصبته
خلافا لما يوهمه كلامه لان تزويجه ليس لكون الولاء له لاستحالته لزوال الملك بل لنيابته عن مستحقيه كما تقرر ثم عصبته
ولو انثى لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب وسياتي حكم عتيقة الخنثى كالارث بالولاء في ترتيبهم فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق
ثم عصبته وهكذا ويقدم اخو المعتق وابن اخيه على جده وكذا العم على ابي الجد ويقدم ابن المعتق في امته على ابي المعتق لان
التعصيب له ولو تزوج عتيق بحرة الاصل فاتت ببنت زوجها موالي ابيها على ما قاله الاسنوي ابو طاهر وقضية كلام الكفاية
انه لا يزوجها الا الحاكم والاول هو المنقول لتصريحهم كما ياتي بان الولاء لموالي الاب ويزوج عتيقة المراة بعد فقد عصبة
العتيقة من النسب من يزوج المعتقة ما دامت حية تبعا للولاية عليها كابي المعتقة فجدها بترتيب الاولياء لا ابنها
ويكفي سكوتها ان كانت بكرا كما شمله كلامهم خلافا لما وقع في ديباج الزركشي قيل يوهم كلامه انها لو كانت مسلمة
والمعتقة ووليها كافرين زوجها الكافر والمعتقة مسلمة ووليها كافر لا يزوجها وليس كذلك انتهى ورد بان هذا
معلوم من كلامه الآتي في اختلاف الدين ولا يعتبر اذن المعتقة في الاصح اذ لا ولاية لها ولا اجبار وامة المراة كعتيقتها
فيما ذكر لكن يشترط اذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكرا اذ لا تستحي فان كانت غالبة صغيرة ثيبا امتنع على ابيها تزويج
لكن م

خلاف ما لو كان للاب معتقا فان الشقيق يقدم عليه على الاوجه ويوجه بان التعارض الاقربية والولاء والاولى مقدمة على الولاء وهو متاخر عن القرابة بكلها ومن ثمه لو كان احد ابني عم معتقا قدم ع

امتها فاذا ماتت المعتقة زوج من له الولاء من عصباتها فيقدم ابنها وان سفل على ابيها وان علا وعتيقة الخنثى المشكل
يزوجها باذنه وجوبا على الاوجه خلافا للبغوي من يزوجه بفرض انوثته ليكون وكيلا او وليا والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع
قريبها والا فمع معتق بعضها والا فمع السلطان والمكاتبة يزوجها سيدها باذنها فان كانت بكرا مبعضة احتيج لاذنها
في سيدها الذي ابيها والقياس في الامة المبعضة انه يزوجها باذنها قريب المبعضة من النسب ثم معتقها وما اوهمه كلام
البلقيني من اعتبار اذن مالك بعضها فيه غير صحيح اذ لا تعلق له بوجه فيما يخص بعضها الحر ويزوج الحاكم امة كافر اسلمت
باذنه وكذا الموقوفة لكن باذن الموقوف عليهم ان انحصروا والا لم يزوج فيما يظهر لانه لا بد من اذن الموقوف عليه وهو
متعذر ويفرق بينها وبين امة بيت المال بان للامام التصرف في هذه حتى بالبيع ونحوه بخلاف تلك وجزم غير واحد بانه لا
بد من اذنها ايضا وفيه نظر بل لا يصح لانها بالوقف لم تخرج عن حكم الملك الذي منع نحو البيع فغايتها انها كالمستولدة
وهي لا يعتبر اذنها فكذا هذه فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان وهو هنا وفيما ياتي من شملته ولايته
عاما كان او خاصا كالقاضي والمتولي لعقود الانكحة او هذا النكاح بخصوصه من هي حالة العقد بمحل ولايته ولو
مجتازة به وان كان اذنها له وهي خارجة كما ياتي لا خارجة عنه بل لا يجوز له ان يكتب بتزويجها ولا ينافيه خلافا
لشارح انه يجوز للحاكم ان يكتب بما حكم به في غير محل ولايته لان الولاية عليها لا تتعلق بالخاطب فلم يؤثر حضوره بخلافه
ثم فان الحكم يتعلق بالمدعي فكفى حضوره وكذا يزوج السلطان اذا عضل القريب او المعتق او عصبته اجماعا لكن بعد
ثبوت العضل عنده بامتناعه منه او من سكوته بحضرته بعد امره به والخاطب والمرأة حاضران او وكيلهما او ببينة
عند تعززه او تواريه نعم ان فسق بعضله لتكرره منه مع عدم غلبة طاعاته على معاصيه او قلنا بما قاله جمع انه كبيرة
زوج الابعد والا فلا لان العضل صغيرة وافتاء المصنف بانه كبيرة باجماع المسلمين مراده انه عند عدم تلك الغلبة في حكمها
لتصريحه هو وغيره بانه صغيرة وحكايتهم لذلك وجها ضعيفا وللجواز كذلك للاغناء عنه بالسلطان وسيما مما ياتي انه
يزوج ايضا عند غيبة الولي واحرامه ونكاحه لمن هو وليها فقط وجنونه بالغة فقدت المجبر وتعزز الولي او تواريه او
حبسه ومنع الناس من الاجتماع به وفقده حيث لا يقسم ماله قال جمع وكذا لو كان لها اقارب ولا يعلم ايهم اقرب اليها
ويتعين حمله على ما اذا امتنعوا من الاذن لواحد منهم بعد اذنها للذي هو الولي منهم مجملا اذ الاذن يكفي مع ذلك و
من ثم لو اذنت لوليها من غير تعيين فزوجها وليها باطنا وان لم تعرفه ولا عرفها او قالت اذنت لاحد اوليائي او مناصب
الشرع صح وزوجها في الاخيرة كل منهم وتزويجه اي القاضي او نائبه بنيابة اقتضتها الولاية فلا يصح اذنها الحاكم غير محلها
نعم ان اذنت له وهي في غير محل ولايته ثم زوجها وهي بمحل ولايته صح على الاوجه ولا نظر الى ان اذنها لا يترتب عليه

اثره حالا لان ذلك ليس شرطا في صحة الاذن الا ترى الى صحة الاذن قبل الوقت والتحلل من الاحرام في الطلب في
البيع والنكاح واذنه لمن يزوج قنه او ينكح موليته بعد سنة ولمن يشتري له الخمر بعد تخللها وانما لم يصح سماعه
لبينة بمجرد اتزكيته خارج عمله لان السماع سبب الحكم فاعطي حكمه بخلاف الاذن هنا فانه ليس سبب الحكم بل الصحة
مباشرة التزويج فكفى وجوده مطلقا ومما تقرر علم بالاولى انها لو اذنت له ثم خرجت لغير محل ولايته ثم عادت ثم
زوجها صح وتخلل الخروج منها او ومنه لا يبطل الاذن وبالثانية صرح ابن العماد قال كما لو سمع البينة ثم خرج لغير محل و
لايته ثم عاد يحكم بها ومثلها الاولى على الاوجه وان نظر فيها الزركشي كالاذرعي وزعم ان خروجها وعودها كما لو اذنت
له ثم عزل ثم ولي ليس بصحيح لان خروجها لغير محل ولايته لا يقتضي وصفه بالعزل بل بعدم الولاية عليها وبينهما فرق
ظاهر كما ان خروجه لغير محل ولايته لا يقتضي ذلك بل عدم الولاية عليها فالمسئلتان على حد سواء كما هو واضح ولو
زوجها هو والولي الغائب في وقت واحد بالبينة قدم الولي ولو قدم وقال كنت زوجتها قبل الحاكم لم يقبل
على ما ياتي ولو ثبت رجوع قبل تزويجه بان بطلانه وانما يحصل العضل اذا دعت بالغة عاقلة الى كفؤ ولو عينا
او مجبوبا بالباء وقد خطبها العاضل او عينته ولو بالنوع بان خطبها اكفاء فدعت الى احدهم او ظهرت حاجة مجنونة للنكاح
فامتنع ولو لقبض المهر في الاولى او قال لا ازوج الا من هو اكفأ منه او هو اخوها من الرضاع او حلفت بالطلاق
اني لا ازوجها او مذهبي لا يرى حلها لهذا الزوج وذلك لوجوب اجابتها كاطعام المضطر ولا نظر لاقراره بالرضاع
ولا لحلفه ولا لمذهبه لانه اذا زوج لاجبار الحاكم لم ياثم ولم يحنث ثم بحث بعضهم ان امتناعه من نكاح التحليل خروجا
من خلاف من ابطله او لقوة دليل التحريم عنده لا اثم به بل يثاب على قصده قال الاذرعي وفي تزويج الحاكم نظر لفقد العضل انتهى و
قضية كلامه تقرير ذلك البحث واقره غيره وليس بواضح بل الاوجه ما دل عليه اطلاقهم انه حيث وجدت الكفاءة لم يعذر
ولو عينت المجبرة كفؤا واراد الاب او الجد المجبر كفؤا غيره فله ذلك وان كان معينها يبذل اكثر من مهر المثل في الاصح لانه اكمل
نظرا منها والثاني يلزمه اجابتها اعفافا لها واختاره السبكي وغيره وقال الاذرعي ويظهر الجزم به ان زاد معينها
بنحو حسن او مال اما غير المجبرة فيتعين معينها قطعا لتوقف نكاحها على اذنها تنبيه لا ياثم باطنا بعضل لمانع مخل بالكفاءة
علمه منه باطنا ولم يمكنه اثباته

فصل في موانع ولاية النكاح

لا ولاية لرقيق كله او بعضه وان قل لنقصه
نعم له خلافا للفتاوى البغوي تزويج امة ملكها ببعضه الحر بناء على الاصح ان السيد يزوج بالملك لا بالولاية وكالمكاتب
بالاذن بل اولى لان تام الملك وصبي ومجنون لنقصهما ايضا وان تقطع الجنون تغليبا لزمن المقتضي لسلب العبارة
فيزوج الابعد زمنه فقط ولا ينتظر افاقته ثم بحث الاذرعي انه لو قل جدا كيوم في سنة انتظرت كالاغماء قال الامام

ولو قصر زمن الافاقة جدا فهو كالعدم اي من حيث عدم انتظاره لا من حيث صحة النكاح لو وقع ويشترط بعد
افاقته صفاؤه من اثار خبل يحمل على حدة في الخلق كما افهمه قوله ومختل النظر وان قل وبحث الاذرعي حمله
حمله على نوع لا يؤثر في النظر في الاكفاء والمصالح بهرم او خبل اصلا او طارا او باسقام شغلته عن اختيار الاكفاء
ولم ينتظر زوال مانعه لانه لا حد له يعرف به الجزاء بخلاف الاغماء كما مر يزوج القاضي كالغائب لبقاء اهليته اذ لو زوج في حال
غيبته صح بخلاف هذا وكذا محجور عليه بسفه لبلوغه غير رشيد مطلقا او بتبذيره بعد رشده وحجر عليه على المذهب لانه لا يلي امر
نفسه فغيره اولى ويصح توكيل هذا والقن في قبول النكاح دون ايجابه اما اذا لم يحجر عليه فيلي كما بحثه الرافعي وهو ظاهر نص الام
وان صحح جمع خلافه وعليه فيتأتى الفرق بين صحة تصرفه وعدم ولايته واما محجور عليه بفلس فيلي لانه كامل وانما الحجر عليه لحق الغرماء
ومتى كان المعتق او الاقرب من عصبة النسب او الولاء متصفا ببعض هذه الصفات فالولاية في الاولى للاقرب عصبات
المعتق كالارث وفي الثانية للابعد نسبا فولاء فلو اعتق امته ومات عن ابن صغير واب واخ كبير زوج الاب او الاخ
لا الحاكم على المنقول المعتمد وان نقل عن نص وجمع متقدمين ان الحاكم هو الذي يزوج وانتصر له الاذرعي واعتمده جمع متاخرون
وقول البلقيني الظاهر والاحتياط ان الحاكم يزوج يعارضه قوله في المسئلة نصوص تدل على ان الابعد هو الذي يزوج
وهو الصواب انتهى وذلك لان الاقرب حينئذ كالعدم وللاجماع اهل السير على انه صلى الله عليه وسلم زوجه وكيله عمرو بن امية
ام حبيبة بالحبشة من ابن عم ابيها خالد بن سعيد ابن العاص او عثمان بن عفان لكفر ابيها ابي سفيان رضي الله عنهم
ويقاس بالكفر ساير الموانع السابقة والاتية ولذا قيل كان ينبغي تاخير هذا عن كلها ومتى زال المانع عادت الولاية ولا
اغماء والسكر بلا تعد ان كان لا يدوم غالبا يعني بان قل جدا انتظر افاقته قطعا لقرب زواله كالنوم وان كان يدوم اياما
انتظر ايضا لكن على الاصح لان من شانه انه قريب الزوال كالنوم نعم ان دعت حاجتها للنكاح زوجها السلطان على ما قاله
المتولي وغيره لكن ظاهر كلام الشيخين خلافه وقيل تنتقل الولاية للابعد كالجنون وقضية قوله اياما ان اليوم و
اليومين من القسم الاول والذي في الروضة حكاية الخلاف فيهما ايضا وقضية صنيعه انتظاره وان دام شهرا او اكثر وهو ما اعتمده
جمع وادعوا ان المعتمد ما افاده كلام الامام انه متى كان دون يومين انتظر والا زوج الحاكم كالغايب بل اولى لصحة
عبارة الغائب ولا يقدح الخرس ان كان له كتابة او اشارة مفهمة والا زوج الابعد ومر صحة تزوجه وتزويجه بالكتابة
مع ما فيه فراجعه ولا العمى في الاصح لقدرته على البحث عن الاكفاء وتعذر شهادته انما هو لتعذر تحمله والا فهي مقبولة
منه في مواضع ياتي نعم لا يجوز للقاضي تفويض ولاية العقود اليه لانها نوع من ولاية القضاء ويظهر ان العقد الواحد
كذلك وعلم مما مر ان عقده بمهر معين لا يثبته كنذره بمعين او بيعه له ولا ولاية لفاسق غير الامام الاعظم على المذهب

للحديث

المذهب الصحيح لا نكاح الا بولي مرشد اي عدل وقيل عاقل ويزوج الابعد واختار كثيرون من الاصحاب انه يلي والغزالي انه لو
كان بحيث لو سلبها انتقلت لحاكم فاسق لا ينعزل ولي والا فلا لان الفسق عم واستحسنه في الروضة وقال
ينبغي العمل به وبه افتى ابن الصلاح وقواه السبكي وقال الاذرعي لي منذ سنين افتي بصحة تزويج القريب الفاسق واختاره
جمع اخرون اذا عم الفسق واطال الاذرعي في الانتصار له حتى قال الغزالي من ابطله حكم على اهل العصر كلهم الا من شذ بانهم اولاد
حرام انتهى وهو عجيب لان غايته انه من وطء شبهة وهو لا يوصف بحرمة ولا حل فصواب العبارة حكم عليهم بانهم ليسوا اولاد
حل ويوجه ما قاله اولا بانه حكي عن قول للشافعي انه ينعقد بشهادة فاسقين لان الفسق اذا عم في ناحية وامتنع النكاح
انقطع النسل المقصود بقائه فكما جاز اكل الميتة للمضطر لبقائه فكذا هذا لبقاء النسل اما الامام الاعظم فلا ينعزل
بالفسق فيزوج بناته اذا لم يكن لهن ولي خاص وبنات غيره بالولاية العامة وان فسق تفخيما لشانه ولو تاب الفاسق توبة
صحيحة زوج حالا لان الشرط عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة ولذا زوج المستور الظاهر العدالة قال جمع اتفاقا
واعترض والصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم ولم يصدر منهما مفسق وان لم يحصل لهما ملكة تحملهما الان على ملازمة التقوى
ويلي الكافر الاصلي غير الفاسق في دينه وهذا اولى من تعبير كثيرين بعدل في دينه لما تقرر في المسلم فهو اولى الكافرة وان
اختلف دينهما سواء كان الزوج مسلما ام ذميا وهي مجبرة او غير مجبرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض لا المسلمة
اجماعا ولا المسلم الكافرة الا الامام الاعظم او نائبه فانه يزوج من لا ولي لها او من عضلها وليها لعموم الولاية ولا يزوج حربي
ذمية وعكسه كما لا يتوارثان قاله البلقيني قال والمعاهد كالذمي ويزوج نصراني يهودية وعكسه كالارث وصورته
ان يتزوج نصراني يهودية وعكسه فتلد له بنتا فتخير اذا بلغت بين دين ابيها وامها فتختارها او تختاره واحرام احد
العاقدين لنفسه او غيره بولاية او وكالة او الزوجة او الزوج او الولي الغير العاقد احراما مطلقا او باحد النسكين ولو فاسدا
يمنع صحة النكاح واذنه فيه لقنه الحلال على المنقول المعتمد او لموليه السفيه كما بحثه جمع وعليه فيفرق بين هذا وصحة التوكيل حيث
لم يقيد بالعقد في الاحرام بان ما هنا منشاه الولاية وليس المحرم من اهلها بخلاف مجرد الاذن اذ يحتاط للولاية
ما لا يحتاط لغيرها وذلك لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح بكسر الكاف فيهما وخبره عن ابن عباس انه صلى الله عليه وسلم نكح ميمونة وهو محرم
معارض بالخبر الحسن عن ابي رافع انه كان حلالا وانه الرسول بينهما وهو متقدم لانه المباشر للواقعة على ان من خصائصه
صلى الله عليه وسلم ان له النكاح مع الاحرام ويجوز ان تزوج حلال الحلال امة مجوزة المحرم لان العاقد ليس نائبه وان تزف المحرمة
لزوجها المحرم وان يراجع تغليبا لكون الرجعة استدامة كما ياتي ولا تنتقل الولاية الى الابعد في الاصح فيزوج السلطان عند
احرام الولي لبقاء رشد المحرم ونظره وانما منع تعظيما لما هو فيه وقوله لا الابعد ايضاح لانه عين قوله ولا تنتقل الولاية ثم

قلت ولو احرم الولي او الزوج فعقد وكيله الحلال لم يصح قبل التحلل فيه انتهى لان الموكل لا يملكه فوزعه اولى بل بعد هما لانه لا ينعزل به ولو احرم الامام او القاضي فلنوابه تزويج من في ولايته حال احرامه لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة ومن ثم جاز للقاضي الحكم له وبه يرد بحث الزركشي الامتناع ان قال له الامام استخلف عن نفسك او اطلق ولو غاب الاقرب الى مرحلتين او اكثر ولم يحكم بموته ولا وكل من يزوج موليته ان خطبت في غيبته زوج السلطان لا الابعد وان طالت غيبته وجهل محله وحياته لبقاء اهلية الغايب واصل بقائه والاولى ان ياذن للابعد او يستاذنه ليخرج من الخلاف ولو بان ببينة قال البغوي او بحلفه وقد ينافيه ما ياتي في كنت زوجتها انه لا يقبل قوله بلا بينة كونه بدون مسافة القصر عند تزويج القاضي بان بطلانه اما اذا كان له وكيل فهو مقدم على السلطان على المنقول المعتمد خلافا للبلقيني قال السبكي محله في المجبر وغيره ان اذنت له انتهى وقوله ان اذنت فقط لما ياتي ولو قدم فقال كنت زوجتها لم يقبل بدون بينة لان الحاكم هنا ولي اذ الاصح انه يزوج بنيابة اقتضتها الولاية والولي الحاضر لو زوج فقدم آخر غايب وقال كنت زوجت لم يقبل الا ببينة بخلاف البيع لان الحاكم وكيل عن الغايب والوكيل لو باع فقدم الموكل وقال كنت بعت مثلا يقبل بيمينه

تنبيه وقع لابن الرفعة ان للحاكم عند غيبة الاب تزويج الصغيرة بناء على الضعيف انه يزوج بالنيابة ورد بان الصواب ما في الانوار وغيره انه لا يزوجها قطعا على هذا القول لان الحاكم انما ينوب عن غيره في حق لزمه اداؤه والاب لا يلزمه تزويج الصغيرة وان ظهرت الغبطة فيه ودونهما اذا غاب الاقرب اليه لا يزوج السلطان الا باذنه في الاصح لانه كالمقيم بالبلد فان تعذر اذنه لخوف او نحوه زوج الحاكم على ما اعتمده ابن الرفعة وغيره به لكنه قال عقب ذلك والظاهر انه لو كان في البلد في سجن السلطان وتعذر الوصول اليه ان القاضي يزوج انتهى والذي يتجه انه حيث تعذر اذنه زوج او تعسر فلا ويجمع بين التوقف والبحث وتصدق في غيبته وليها وخلوها عن الموانع ويسن طلب بينة منها بذلك والا فتحليفها فان الحق في الطلب بلا بينة ولا يمين اجيبت على الاوجه وابداء القاضي التاخير لما يترتب عليه ح من المفاسد التي لا تتدارك ومحل ذلك ما لم يعرف تزوجها بمعين والا اشترط في صحة تزويج الحاكم لها دون الولي الخاص كما افاده كلام الانوار اثباتها الفراق سواء اغاب ام حضر هذا ما دل عليه كلام الشيخين وهو المعتمد من اضطراب طويل فيه بل القياس ما قاله جمع من قبول قولها في المعين ايضا عند القاضي لقول الاصحاب ان العبرة في العقود بقول اربابها ومن ثم لو قال اشتريت هذه الامة من فلان واراد بيعها جاز شراؤها منه وان لم يثبت شراؤه لها ممن عينه لكن الجواب ان النكاح يحتاط له اكثر ومن اعتمد التفصيل بين المعين وغيره السبكي وتبعه ولده التاج فقال عنه ان عين الزوج لم يقبل الا ببينة حضر او غاب طلق او مات وان لم يعين قبلت مطلقا واعلم ان كلام الدماملي الذي اشرت اليه اخذه من قول القاضي في فتاويه غاب زوجها وانقطع خبره فقالت لوليها زوجني فانه مات او طلقني

وانقضت

فاما الحق في الطلب [illegible] القاضي التاخير للاوجه انه لو ذلك احتياطا لانه [illegible] تحليفها على انها لم ياذن للغايب ان كان ممن لا يزوج الا بالاذن [illegible] انه لم يزوجها في الغيبة والا وجه هنا الجيمي وشمولها الوجوب لاجل الابضاع لكن صحح في الانوار استحبابها احتياطا معتمد
نهاية

وانقضت عدتي فانكر حلف فان نكل حلفت وزوجها الحاكم فيه وان كانت تحوله حلف [illegible] مرد ورد لان اليمين المردودة لا يتعدى حكمها الثالث وظاهر الحكم بفراق الاول لها التسوية بين ان يغلب على الظن صدقها وعدمه وجمع تعيين الزوج واعتمده ابن عجيل والحضرمي فقالا لو خطبها رجل من وليها الحاضر واراد ان يتزوج بها منه جاز ان يتزوج بها منه وتقبل قولها في ذلك لان اعتماد العقود على قول اربابها بخلاف احكام القضاة فان الاعتماد على ظهور حجة عند القاضي ووافقهما في الخادم على الفرق بين بين الولي والقاضي ولابن العماد هنا ما هو مردود فتنبه له

فرع اذا عدم السلطان لزم اهل الشوكة الذين هم اهل الحل والعقد ثم ان ينصبوا قاضيا وتنفذ ح احكامه للضرورة الملجئة لذلك وقد يصرح بنظر ذلك الامام في الغياثي فيما اذا فقد شوكة سلطان الاسلام او نوابه في بلد او قطر واطال الكلام فيه ونقله عن الاشعري وغيره واستدل له الخطابي بقضية خالد ابن الوليد واخذه الراية من غير امره لما اصيب الذين امرهم صلى الله عليه وسلم زيد فجعفر فابن رواحة رضي الله تعالى عنهم قال وانما تصدى خالد للامارة لانه خاف ضياع الامر فرضي صلى الله عليه وسلم ووافق الحق فصار ذلك اصلا في الضروريات اذا وقعت في قيام امر الدين وللمجبر التوكيل في التزويج بغير اذنها ثم يسن للوكيل استيذانها ويكفي سكوتها ولا يشترط تعيين الزوج للوكيل فيما ذكره لان تعيينه من الاذنة لوليها في الاظهر لان وفور شفقته تدعوه الى ان لا يوكل الا من يثق بنظره واختياره ولا ينافيه اشتراط تعيين الزوجة لمن وكله ان يتزوج له على المعتمد من تناقض فيه لانه لا ضابط هنا يرجع اليه وثم تتقيد بالكفو ويكفي زوج لي من شئت او احد هؤلاء لان عمومه الشامل لكل من افراده مطابقة ينفي الغرر بخلاف امرءة ويحتاط الوكيل وجوبا عند الاطلاق فلا يزوج بمهر مثل وثم من يبذل اكثر منه او يحرم عليه ذلك وان صح العقد كما هو ظاهر بخلاف البيع لانه يتاثر بفساد المسمى ولكن كذا النكاح ولا ينافيه البطلان في زوجها بشرط ان يضمن فلان او يرهن بالمهر شيئا فلم يشترط ذلك لان المخالفة هنا صريحة بخلافها في الاول ومثل ذلك على الاوجه زوجها ولا تزوجها الا بضمن فلان وقول القاضي بخلافه رده البغوي بان كلامه متضمن للتعليق بالضمان فلم يصح بدونه وكذا في لا تزوجها حتى تحلفه بالطلاق منها انه لا يشرب الخمر ولا نظر لعدم امكان هذا الشرط قبل التزويج لما تقرر من تضمن كلامه للتعليق به فاشترط لنفوذه وجوده ولو فاسدا ومن ثم جزم بعضهم بانه حيث وكله بالعقد بعوض فاسدا وبشرط فاسد فزوج كذلك صح بمهر المثل والا فلا وبنا القاضي على ما مر الذي رده البغوي قوله ولو قالت زوجني منه برهن او بضمان فلان صح التوكيل والتزويج بلا ضمان ولا رهن لتعذرهما قبل العقد فالغيا وفي مثله في البيع يتخير البايع ولا خيار هنا انتهى وقد علمت رده مما تقرر وانه لا تعذر لامكان شرطهما في العقد قال البغوي ولو وكله في تزويجها بنحو خمر فزوج بقدر مهر المثل صح اه ولا نظر للمخالفة هنا لان حقيقتها لم توجد اذ الخمر موجبة لمهر المثل فاتى بمقتضيها لا بما يخالفها ويقاس بذلك ما في معناه كان تزوجها في صورة اشتراط العوض الفاسد

المثل قال ولو وكل في تزويجها بشرط ان يحلف الزوج بطلاقها بعد العقد انه لا يشرب الخمر صح التوكيل والتزويج بخلاف لا تزوجها اذا لم يحلف لا يصح التزويج اه اذا لم يحلف انتهى وحيث فرقوا بانه في الاول لم يشترط عليه شيئا في العقد ولا قبله بل بعده وهو غير لازم فلم يجب امتثاله بخلاف الثاني فانه سبيله من وجوده ولو قال تشترا بان لا يزوجه الا بعد او لا يزوج الا صاغر كفو بل لو خطبها اكفاء متفاوتون لم يجز تزويجها ولم يصح بغير الاكفاء لان تصرفه بالمصلحة وهي منحصرة في ذلك وانما لم يلزم الولي الا الكفاء لان نظرها اوسع من نظر الوكيل فتفويض الامر الى ما يراه اصلح ولو استويا بالكفاءة واحدهما متوسط والاخر موسر تعين كما قاله بعضهم محله ان سلم ما لم يكن الادنى اصلح لحمق الغني او نحوه بخلافه مثلا ولو قالت لوليها زوجني من شئت جاز له ان يزوج من غير الكفو كما لو قال لوكيله زوجها من شئت فزوجها بغير كفو برضاها وغير المجبر كالاب في الثيب ان قالت له وكل وكل وله التزويج بنفسه فان قالت له وكل ولا تزوج فسد الاذن لانه صار للاجنبي ابتداء نعم ان دلت قرينة ظاهرة على انها انما قصدت اجلاله صح كما بحثه الاذرعي وان نهته عن التوكيل فلا يوكل عملا باذنها كما يراعى اذنها في اصل التزويج وان قالت له زوجني واطلقت فلم تامره بتوكيل ولا نهته عنه فله التوكيل في الاصح لانه بالاذن صار وليا شرعا اي متصرفا بالولاية الشرعية فملك التوكيل عنه و فارق كون الوكيل لا يوكل الا للحاجة ويلزم الاحتياط هنا نظير ما مر ولو عينت للولي زوجا ذكره للوكيل فان اطلق فزوج منه لم يصح لان التفويض المطلق مع ان المطلوب معين فاسد وفارق التقييد بالكفو في حالة الاطلاق بانه ساعده العرف لعرف العام به وهو معمول به في العقود بخلاف التقييد بالمعين فانه نوع من التقييد بالعرف الخاص وهو لا يؤثر كبيع حصرم بلا شرط قطع في بلد عادتهم قطعه وبقولهم مع ان المطلوب معين مع الوقف المذكور يندفع ما قيل اعتراضا عليهم العبرة في العقود بما في نفس الامر وعدم تعيينه الزوج لا يفسد اذنه اذ ليس فيه تصريح بالنكاح الممتنع بل اطلاقه فكما يجوز ويتقيد بالكفو فكذلك هنا يجوز ويتقيد بالمعين وانما بطل توكيل ولي الطفل في بيع ماله بما عز وهان لانه اذن صريح في البيع الممتنع شرعا اذ اهل العرف انما يستعملونه في الاذن في الغبن فليس هذا نظير ما نحن فيه وانما نظيره ان يطلق التوكيل في بيع مال موليه والظاهر كما قاله السبكي انه يصح ويتقيد بالمسوغ الشرعي انتهى ولو وكل غير الحاكم قبل استيذانها في اذنها في النكاح لم يصح النكاح على الصحيح لانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يفوض لغيره اما بعد اذنها وان لم يعلم به حال التوكيل فانه يصح كما هو ظاهر اعتبارا بما في نفس الامر اما الحاكم فله تقديم انابة من يزوج موليته على اذنها له بناء على الاصح ان استنابته في شغل معين استخلاف لا توكيل ولو ذكرت له دنانير انصرفت للغالب والا وجب التعيين ان اختلفت قيمتها كالبيع ويصح اذنها لوليها ان يزوجها اذا طلقها زوجها وانقضت عدتها كاذن الولي لمن يزوج موليته على ما قاله في الوكالة وقدم فيه مع نظائره وعليه فالفرق بينها وبين وليها ان اذنها جعلي واذنه شرعي اي

استفادة

ان استفادت من جهة جعل الشرع له بعد اذنها وليا شرعا والجعلي اقوى من الشرعي كما مر في الرهن وبهذا جمعوا بين تناقض الروضة في ذلك والجمع بحمل البطلان على خصوص الوكالة والصحة على المعترف بعموم الاذن قال بعضهم خطا صريح مخالف للمنقول ومر ما في ذلك في الوكالة وليقل وكيل الولي للزوج زوجتك بنت فلان ابن فلان ويرفع نسبه الى ان يتميز ثم يقول موكلي او بالوكالة عنه مثلا ان جهل الزوج او الشاهدان او احدهما وكالته عنه والا لم يحتج لذلك وكذا لابد من تصريح الوكيل بها فيما ياتي ان جهلها الولي او الشهود وجزم بعضهم بانه يكفي في العلم هنا قول الوكيل وقد ينافيه ما مر انه لا يكفي اخبار العبد بان سيده اذن له في التجارة لانه متهم باثبات ولاية لنفسه وهذا بعينه جار في التوكيل ويرد بان الوكيل لا يثبت بقوله وكالته بل ان العقد منه بطريق الوكالة الثابتة بغير قوله بخلاف العبد **تنبيه** ظاهر كلامهم ان التصريح بالوكالة فيما ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح لقولهم العبرة في العقود حتى النكاح بما في نفس الامر فالذي يتجه انه شرط لحل التصرف لا غير وليس هذا كما مر آنفا لان الا للوكيل ثمة فاسد من اصله بخلافه هنا وليقل الولي لوكيل الزوج زوجت بنتي فلانا ابن فلان كذلك فيقول وكيله قبلت نكاحها له او تزويجها له مثلا كما هو ظاهر واطباقهم على الاولى لا يعينها اذ لا فرق في المعنى بينها وبين غيرها مما ذكر وانما صح في البيع لخطاب الوكيل لانه يمكن وقوعه له ولا كذلك النكاح ومن ثم لو حذف قوله هنا له لم يصح وان نواه لان الشهود لا مطلع لهم على النية وللوكيل ان يقبل ولا كما ذكر مع التصريح بوكالته ان جهلت ثم يجيبه الولي ولا يرد عليه هذا لانه معلوم مما قدمه في الصيغة ولو كانا وكيلين قال وكيل الولي زوجت بنت فلان بن فلان وقال وكيل الزوج ما ذكر ويلزم المجبر الاب و الجد وان لم يكن لهما اجبار في بعض الصور الاتية ومثله الحاكم عند عدمه اما اصلا او بان لم يمكن الرجوع اليه نظير الخلاف السابق في التحكيم تزويج مجنونة اطبق جنونها بالغة ولو ثيبا محتاجة للوطء بظهور امارات توقانها اليه او للمهر او النفقة وحذفه لان البلوغ مظنة غالبا فاكتفى عنه به ومجنون اطبق جنونه بالغ ظهرت حاجته بظهور امارة توقانه بدورانه حول النساء او بتوقع الشفاء بقول عدلي طب او باحتياجه لمن يخدمه وليس له نحو محرم يخدمه ومؤن النكاح اخف من ثمن امة ومؤنتها ولا ينظر الى ان الزوجة لا يلزمها خدمته لاعتياد النساء لذلك ومبالاتهن به غالبا بل اكثرهن يعد تركه رعونة وحمقا وفيك الحاجة واكتفى بها فيها لانه فيه بل اشترط ظهورها لان تزويجها يغنيها المهر والمؤن وتزويجه يغرمه اياهما كذا قيل وفيه نظر بل المناط فيهما الحاجة لا غير كما صرح به كلام الروضة واصلها فانهما قيدا فيهما بالحاجة بظهور امارات التوقان لكن يلزم من ظهوره فيه ظهورها بخلافه فيها لحياء الزوجة فيكتفى فيها بغيره ومن ثم ذكرا الظهور فيه دونها اما اذا انقطع جنونهما فلا يزوجان حتى يفيقا ويأذنا ويستمر افاقتهما الى تمام العقد كذا اطلقوه وهو بعيد ان عهدت ندرتها وتحققت الحاجة الى النكاح فلا ينبغي انتظارها حينئذ ويوجه ما مر في اقرب ندرة افاقته وعلم مما مر ان هذا في غير البكر بالنسبة لا صغيرة وصغير فلا يلزمه تزويجها ولو مجنونين كما ياتي وان

ظهرت الغبطة فى ذلك لعدم الحاجة حالا مع ما فى النكاح من الاخطار والمؤن وبه فارق وجوب بيع ماله عند الغبطة وسيذكر
تزويجها للمصلحة بسائر اقسامها وهو غير ما هنا اذ هو فى الوجوب وذلك فى الجواز ويلزم المجبر وغيره ان تعين كاخ واحد اجابة
بالغة ملتمسة التزويج دعت الى كفؤ تحصينا لها وحصول الغرض بتزويج السلطان لا ينظر اليه لان فيه مشقة وهتكا لكن
ان تعدد الاولياء لا يمنع التعين على من سئل منهم كما قال فان لم يتعين كاخوة اشقاء او لاب فسالت بعضهم ان يزوجها
لزمه الاجابة فى الاصح لئلا يؤدى الى التواكل كشاهدين معهما غيرهما طلب منهما الاداء فان امتنع الكل زوج السلطان بالعضل
واذا اجتمع اولياء من النسب فى درجة ورتبة واحدة كاخوة اشقاء وقد اذنت لكل او قالت اذنت لمن شاء منكم او من
مناصيب الشرع او لاحدهم فى تزويجى من فلان او رضيت ان ازوج او رضيت فلانا زوجا وتعيينها لاحد بعد ليس عزلا
لباقيهم استحب ان يزوجها افقههم بباب النكاح واورعهم واسنهم برضاهم اى باقيهم لان الافقه اعلم بشروط العقد والاورع
ابعد عن الشبهة والاسن اخبر بالاكفاء واحتيج لرضاهم لانه اجمع للمصلحة فان تعارضت الصفات قدم الافقه فالاورع فالاسن
ولو زوج المفضول صح اما لو اذنت لاحدهم فلا يزوج غيره الا وكالة عنه اما لو قالت زوجونى فانه يشترط اجتماعهم وخرج باولياء
النسب المعتقون فيشترط اجتماعهم او توكيلهم ثم عصبة المعتق كاولياء النسب فيكفى احدهم فان تعدد المعتق اشترط واحد
من عصبة كل فان تشاحوا فقال كل منهم انا الذى ازوج واتحد الخاطب اقرع ولو من غير الامام ونائبه بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن
قرع منهم زوج ولا تنتقل الولاية للحاكم وخرج بان تشاحوا فالسلطان ولى من لا ولى له محمول على العضل فان تعدد فمن
ترضاه فان رضيت بكل امر الحاكم بالتزويج من اصلحهم وظاهر ما تقرر ان هذا خاص بتشاح غير الحكام فلو اذنت لكل من حكام
بلدها فتشاحوا فلا اقراع كما بحثه الزركشى اذ لا حظ لهم بخلاف الاولياء بل من سبق منهم بالتزويج اعتد به اى فان امسكوا
رجع الى موليهم فيما يظهر وله احتمال انا ان قلنا تزويج الحاكم بالولاية اقرع او بالنيابة فلا كالوكلاء عن شخص انتهى ومر انه
بنيابة اقتضتها الولاية وعليه فلا ينافى هذا الاحتمال فلو زوج غير من خرجت قرعته وقد اذنت لكل منهم كره ان كان القارع
الامام او نائبه وصح النكاح فى الاصح لان القرعة قاطعة للنزاع لا سالبة للولاية ولو بادر قبل القرعة صح قطعا ولا كراهة **تنبيه** ظاهر
هذا الصنيع ان الكراهة انما هى لجريان وجه بالبطلان وعدمها لعدم جريانه فلا ينافى فى هذا ما مر من وجوب القرعة لان ذاك انما
هو من حيث قطع النزاع وعدمه لكن فى الجمع بين وجوبها وعدم توقفها على الامام او نائبه نظر اذ لا يصلح الاجبار عليها
الا منه ويجاب بحمل عدم توقفها عليه على ما اذا اتفقوا على فعلها والا فالوجه رفع الخاطب الامر اليه ليلزمهم بها ولو زوجها
احدهم اى الاولياء وقد اذنت لكل منهم زيدا واخر عمرا او وكل الولى فزوج هو ووكيله او وكل وكيلين فزوج كل والزوجان
كفوان او اسقطوا الكفاءة والا بطل مطلقا الا ان يكون احدهما كفؤا او معينا فى اذنها فنكاحه الصحيح وان تاخر فان سبق احد

العقدين

العقدين وعرف السابق منهما ببينة او تصادق معتبر ولم ينس فهو الصحيح والاخر باطل وان دخل المسبوق بها لخبر الصحيح ايما
امرءة زوجها وليان فهى للاول منهما وان وقعا معا بطلا وهو واضح او جهل السبق والمعية فباطلان لتعذر الامضاء و
الاصل فى الابضاع الحرمة حتى يتحقق السبب ثم يسن للحاكم ان يقول ان كان سبق احدهما فقد حكمت ببطلانه لتحل يقينا
وثبت له هذه الولاية للحاجة وكذا يبطلان لو عرف سبق احدهما ولم يتعين واليس من تعينه على المذهب لما ذكر ومجرد
العلم بالسبق لا يفيد وانما توقف فى نظره من الجمعتين فلم يحكم ببطلانهما لان الصلوة اذا تمت صحيحة لا يطرأ عليها مبطل
لها ولا كذلك العقد لانه ينفسخ باسباب ولان المراد ثمه على علم الله تعالى وهو يعم السابقة بخلافه هنا وليس للحاكم هنا
نظر مامر فيقول فسخت السابق منهما ثم الحكم ببطلانهما انما هو فى الظاهر حتى لو تعين السابق بعد فهو الزوج ومحله ان لم يجر من
الحاكم فسخ والا انفسخ باطنا ايضا حتى لو تعين السابق فلا زوجية اما اذا لم يقع يأس من تعين فيجب التوقف الى تعينه
ولو سبق معين ثم اشتبه لنسيانه وجب التوقف حتى يتبين لتحقق صحة العقد فلا يرتفع الا بيقين فيمتنعان عنها ولا تنكح
غيرهما وان طال عليها الامر كزوجة المفقود حتى يطلقاها او يموتا او يطلق واحد ويموت الاخر ثم بحث الزركشى كالبلقينى
انها عند الياس من التبين اى ويظهر اعتبار العرف فيه تطلب الفسخ من الحاكم ويجيبها اليه للضرورة وكالفسخ بالعيب و
اولى ولا تطالب واحدا منهما بمهر وصحح الامام ان النفقة حالة التوقف كذلك لتعذر الاستمتاع وقطع ابن كج والدارمى
وصححه واقتضى كلام الرافعى ترجيحه وهو الاوجه انها عليهما نصفين بحسب حالهما لحبسها لهما ثم يرجع المسبوق على السابق
وقيل عليهما ثم ... عليه ويتجه انه لا بد فى الرجوع من اذن حاكم وجد والا فالاشهاد على نية الرجوع كما فى هرب الجمال ونحوه
تنبيه ظاهر عبارة المتن وكذا اصل الروضة هنا استمرار الوقف وهو مشكل لمزيد تضررها به فلذا بحث ذانك
ما ذكر وكانهما لم يستحضرا قول اصل الروضة فى موانع النكاح وان طلبت الفسخ للاشتباه فسخ كما فى انكاح الوليين انتهى
فهو صريح كما ترى فى ان لها طلب الفسخ هنا للضرورة اى لتضررها بسبب التوقف وفى انه لا فرق فى اجابتها لذلك بين الياس
وعدمه ولا يبين ان يلزمهما نفقتها مدة التوقف وان لا والحق ان ما هنا والبحث المفرع عليه اقوى مدركا اذ اجابتها
بمجرد الاشتباه مع ايجاب نفقتها بعيد جدا فتامله فان قلت يفرق بان ايجاب الشرع فليغن عن ذلك قلت وفى بعض
تلك النظائر ايجابه ايضا ولم يغن عنه ويوجه بانه ايجاب متعلق بامر مشتبه بان خلافه فلم يكتف به وحده
ولو مات احدهما او فارقت زوجة او هى فارقت زوج فان ادعى كل زوج عليها علمها بسبقه اى سبق نكاحه على التعيين
والا لم تسمع الدعوى سمعت دعواها كدعوى احدهما ان انفرد بناء على الجديد الاصح وهو قبول اقرارها بالنكاح لان
لهذه فائدة وتسمع ايضا على وليها ان كان مجبرا لقبول اقراره به ايضا لا دعوى احدهما وكل منهما على الاخر انه السابق

ولو للتحليف لان الزوجة من حيث هي زوجة ولو امة لا تدخل تحت اليد وتسمع دعوى النكاح في غير هذه الصورة على المجبر
في الصغيرة فان اقر فذاك وان انكر حلف فان نكل حلف الزوج واخذها والكبيرة لكن للزوج تحليفه تحليفها ان
انكرت ولا تسمع دعواه على ولي ثيب صغيرة وان نكحها بكرا لانه الان لا يملك انشاءه فلا يقبل اقراره به عليها قاله البغوي
ويؤخذ من تعليله صحة حمل الغزي له على ما اذا لم يكن له بينة بما ادعاه فان اقرت لهما فكعدمه او انكرت حلفت هي
او انكرت وليها المجبر حلف وان كانت رشيدة على نفي العلم بالسبق لتوجه اليمين عليهما بسبب فعل غيرهما لكل واحد منهما
يمينا انفرادا او اجتماعا وان رضيا بيمين واحدة وسكوت الشيخين هنا على ما يخالف ذلك للعلم بضعفين مما قرراه في
الدعاوى وغيرها واذا حلفت لهما بقي التداعي والتحالف بينهما والممتنع انما هو ابتداء التداعي والتحالف بينهما من غير ربطه
الدعوى بها فمن حلف فالنكاح له كذا نقلاه عن الامام والغزالي واقراه واعترضا بان المنصوص وعليه الاكثرون انهما
لا يتحالفان مطلقا قال جمع فيبقى الاشكال وقال ابن الرفعة بل يبطل النكاحان بحلفهما قال الاذرعي وهو المذهب وعن النص انه
لو امتنع حلفها لنحو خرس اي مع عدم اشارة مفهمة او غيبة او صبي فسخ ايضا وهو محتمل الا في صباها الا ان كان لها مجبر
فقدم والا فانتظار بلوغها سهل لا يسوغ بمثله الفسخ وان اقرت لاحدهما على التعيين بالسبق وهي ممن يصح اقرارها ثبت
نكاحه باقرارها وسماع دعوى الاخر وتحليفها مصدر مضاف للمفعول له اي لاجله انها لا تعلم سبق نكاحه ينبني على السماع
وافرده لان التحليف تابع له على القولين السابقين في الاقرار فيمن قال هذا لزيد بل لعمرو وهل يغرم لعمرو بدله ان قلنا نعم وهو
الاظهر فنعم تسمع الدعوى وله تحليفها رجاء ان تقر او تنكل فيحلف ويغرمها مهر مثلها لانها حالت بينه وبين بضعها باقرارها
الاول الدال على عدم صدقها فيه اقرارها الثاني او امتناعها من اليمين وما افهمه ما تقرر ان اقرارها له لا يفيد
زوجية محله ما لم يمت الاول والا صارت زوجة للثاني ويظهر ان اطلاقه البائن كموته ويحتمل الفرق وخرج بقوله
بسبقه ما لم يتعرضا للسبق ولا للعلم به بان ادعى كل زوجيتها وفصل فتحلف بتا لكل انها ليست زوجته فان نكلت او
الدعوى على المجبر حلف بتا ايضا وان حلفت فان نكلت حلف المدعي منهما او لا وثبت نكاحه كما لو اقرت له وان حلف الولي
ولو تولى جد طرفي عقد في تزويج بنت ابنه البكر او المجنونة كذا اشترطه المص وبه يعلم اشتراط اجباره وبه صرح العراقيون
واعتمده ابن الرفعة فيمتنع ذلك في بنت الابن الثيب البالغة العاقلة بابن ابنه الاخر المحجور له ولا اب فيهما لعته او سقط
الولاية صح في النكاح لقوة ولايته وشفقته دون سائر الاولياء وكالبيع فيجب عليه الاتيان بالايجاب والقبول كزوجتها به
وقبلت نكاحها له بالواو فلا يجوز حذفها كما قاله صاحب الاستقصاء وابن معن واقتضاه كلام غيرهما خلافا لمن
نازع فيه اذ الجمل المتناسبة الغرض من متكلم واحد لا بد لها من عاطف جامع يدل على كمال اتصالها والا لكان الكلام معها

مغلتا

منفلتا غير ملتئم ولا يتولاهما غير الجد حتى وكيله بخلاف وكيليه او وكيله وهو وحتى الحاكم في تزويج مجنونة بمجنون وبحث البلقيني
في عم يريد ان يزوج بنت اخيه بابنه الصغير ان الحاكم يزوجها منه لوليه لا بد ارادته القبول لوليه صرته كولي يريد ان يتزوج موليته
فيزوجها الحاكم ولا يزوج ابن العم مثلا اذ مثله في ذلك المعتق وعصبته نفسه من موليته التي لا ولي لها اقرب منه ولانه للتهامة في امر نفسه
ليس كالجد بل يزوجه ابن عم في درجته لاشتراكه معه في الولاية لا ابعد منه لحجبه فان فقد من في درجته فقاض لبلدها
يزوجها منه بالولاية العامة كفقد وليها وفي قولها له زوجني من نفسك يجوز للقاضي ان يزوجها له بهذا الاذن اذ معناه
فوض امري الى من يزوجك اياي بخلاف زوجني فقط او بمن شئت لان المفهوم منه تزويجها باجنبي فلو اراد القاضي نكاح من لا
ولي لها غيره لنفسه او لمحجوره زوجه منه من هو في عمله سواء من فوقه من الولاة ومن هو مثله او خليفته لان حكمه نافذ عليه
وان اراده الامام الاعظم زوجه خليفته وكما لا يجوز لواحد تولي الطرفين غير الجد كما مر لا يجوز ان يوكل وكيلا في احدهما
ويتولى هو الاخر او وكيلين فيهما اي واحد في الايجاب وواحد في القبول في النكاح لان فعل وكيله كفعله بخلاف القاضي وخليفته
فان تم فيهما بالولاية العامة **فصل** في الكفاءة وهي معتبرة في النكاح لا لصحته مطلقا بل حيث لا رضى من المرأة وحدها
في جب ولا عنة ومع وليها الاقرب فقط فيما عداهما زوجها الولي المنفرد كاب او اخ مسلما او ذميا في ذمية كما ياتي في نكاح المشرك
من جملة ضابط ذكرته اخذا من اطراف كلامهم فراجعه فانه مهم غير كفؤ او زوجها بعض الاولياء المستوين في درجة واحدة
كاخوة غير كفؤ برضاها ولو سفيهة وان سكتت البكر بعد استئذانها فيه معينا او بوصف كونه غير كفؤ ورضي الباقين صريحا
صح التزويج مع الكراهة وان نظر فيها وقال ابن عبد السلام يكره كراهة شديدة من فاسق الا لريبة وذلك لان الكفاءة حقها
وحقهم وقد رضوا باسقاطها ولانه صلى الله عليه وسلم امر فاطمة بنت قيس وهي قرشية بنكاح اسامة حبه وهو مولى وزوج ابو
حذيفة سالما مولاه بنت اخيه الوليد ابن عتبة متفق عليهما والجمهور ان موالي قريش ليسوا اكفاء لهم وزوج صلى الله عليه وسلم
بناته من غير اكفاء وان جاز ان يكون لاجل ضرورة بقاء نسلهن كما زوج آدم عليه السلام بناته من بنيه لذلك تنزيلا لتغاير الحملين
منزلة تغاير النسبين وخرج بقوله المستوين الابعد فانه وان كان وليا وتقديم غيره عليه لا يسلب كونه وليا خلافا لمن وعمه
لا حق له فيها كما قال ولو زوجها الاقرب غير كفؤ برضاها فليس للابعد اعتراض اذ لا حق له الآن في الولاية ولا
نظر لتضرره بلحوق العار للنسب لان القرابة يكثر انتشارها فيشق اعتبار رضى الكل ولا ضابط لمن دونه فنيط الامر بالاقرب
ولا يرد عليه ما لو كان الاقرب نحو صغيرة او مجنون فان المعتبر رضى الابعد لان الولي والاقرب كالعدم ولو زوجها احدهم اي
المستوين به اي بغير الكفؤ بغير جب او عنة برضاها دون رضاهم اي الباقين ولم يرضوا به اولا لم يصح وان جهل العاقد
عدم كفاءته لان الحق لجميعهم وفي قول يصح ولهم الفسخ لان النقص يقتضي الخيار فقط كعيب المبيع ويجاب بوضوح الفرق

اما المجبوب او العنين فيكفي رضاها وحدها به لانه الحق فيه لها واما اذا رضوا به او لانه باذنت ثم زوجها احدهم به رضاها

فقط فيصح على مقتضى الروضة وجزم به بعض مختصريها والذي يتجه وفاقا للصناكي الكافي وجزم به صاحب الانوار مقابله

لان هذه عصمة جديدة ومما يصرح به ما ياتي قريبا ان السيد لا يحتاج لاذنه في الرجعة بخلاف اعادة البائن ويجري

القولان في تزويج الاب وان علا بكرا صغيرة او تزويج الاب او غيره بالغة غير كفو بغير رضاها اي البالغة المجبرة بالنكاح وغيرها

بعدم الكفو بان اذنت لوليها في تزويجها من غير تعيين زوج ففي الاظهر التزويج باطل لانه على خلاف الغبطة وفي الاخر يصح

وللبالغة الخيار حالا وللصغيرة الخيار اذا بلغت لما مر ان النقص مما يقتضي الخيار وقيل لا خيار وسياتي في باب الخيار ما يعلم

منه انه حيث كان هناك اذن في معين منها او من الاولياء كفى ذلك في صحة النكاح وان كان غير كفو ثم قد يثبت الخيار

وقد لا والحاصل انه متى ظنت كفاءته فلا خيار الا ان بان معيبا او رقيقا وهذا محمل قول البغوي لو اطلقت لوليها الاذن في معين

فبان الزوج غير كفو تخيرت ولو زوجها المجبر بغير الكفو ثم ادعى صغرها الممكن صدق بيمينه وبان بطلان النكاح وانما لم يكن القول

قول الزوج الذي يدعي الصحة لان الاصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ولانه لا بد من تحقق انتفاء المانع ولا يرد

مباشرة الولي للعقد الفاسد في تصديقه لان الحق لغيره مع عدم انعزاله عن الولاية بل كملا ان صغرة وكذا تصدق الزوجة

اذا بلغت ثم ادعت صغرها حال عقد المجبر عليها بغير الكفو قال القاضي لو زوج الحاكم امرأة ظانا بلوغها ثم مات الزوج فادعى وارثه

صغرها عند العقد حتى لا ترث وانكرت صدقت بيمينه كما لو ادعى البالغ صغره عند العقد وامكن ولو طلبت من لا ولي لها

غير القاضي لعدم غيره او لفقد شرط ان يزوجها السلطان الشافعي حيث اطلق للقاضي ونائبه ولو في معين كما مر بغير كفو ففعل لم يصح التزويج

التزويج منه غير مجبوب وعنين في الاصح لما فيه من ترك الاحتياط ممن هو كالنائب عن الولي الخاص بل وعن المسلمين

ولهم حظ في الكفاءة وقال كثيرون او الاكثرون يصح والاكثرون متعرضون في ترجيحه وتزييف الاول وليس كما قالوا وخبر

فاطمة بنت قيس الشافعي لا ينافيه اذ ليس فيه انه صلى الله عليه وسلم زوجها اسامة بل اشار عليها او امرها به ولا يدرى من زوجها

فيجوز ان يكون زوجها ولي خاص برضاها وخص جمع ذلك بما اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي او عضله او احرامه والا صح

قطعا لبقاء حقه وولايته وعلى الاول لو طلبت ولم يجبها الكافي فهل لها تحكيم عدل ويزوجها منه للضرورة او يمتنع عليه

كالقاضي محل نظر ولعل الاول اقرب ان لم يكن في البلد حاكم يرى ذلك لئلا يؤدي ذلك الى افسادها ولانه ليس كالنائب باعتبار

به السابقين ثم رايت جمعا متاخرين بحثوا انها لو لم تجد كفوا وخافت الفتنة لزم القاضي اجابتها قولا واحدا للضرورة كما ابيحت

الامة لخائف العنت انتهى وهو متجه مدركا والذي يتجه نقلا ما ذكرته انه ان كان في البلد حاكم يرى تزويجها من غير الكفو تعين فان

فقد ووجدت عدلا تحكمه ويزوجها تعين فان فقدا تعين ما بحثه هؤلاء وخصال الكفاءة اي الصفات المعتبرة فيها

ليعتبر مثلها

ليعتبر مثلها في الزوج خمس والعبرة فيها بحالة العقد نعم ترك الحرفة الدنية قبله لا يؤثر الا ان مضت سنة كذا اطلقه غير واحد وهو

ظاهر ان تلبس بغيرها بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب اليها البتة والا فلا بد من مضي زمن يقطع نسبتها عنه بحيث صار لا

يعير بها وهل تعتبر السنة في الفاسق اذا تاب كالحرفة القياس نعم ويفرق بينه وبين ما مر في الولي بان المدار ثم على عدم الفسق

وهنا على عدم التعير به وهو لا ينتفي الا بمضي سنة نظير ما ياتي في الشهادات فان قلت لم لم يات فيه تفصيل الحرفة المذكورة قلت

لان عرف الشرع اطرد فيه بزوال وصمته بعد السنة لا في الحرفة فعملنا فيها بالعرف العام على القاعدة فيما ليس للشرع فيه عرف ثم رايت

ابن الهمام والزركشي بحثا ان الفاسق اذا تاب لا يكافئ العفيفة وينبغي حمله على ما اذا لم تمض سنة على توبته وظاهر كلام بعضهم

اعتماد اطلاقهما لكن بالنسبة للزنا فانه ايده بالقياس على عدم عود العفة والحصانة بالتوبة وعكر رد في مبيع ثبت زناه وان تاب

منه لان اثر الزنا لا يزول بالتوبة فقضية قياسه تخصيص ذلك بالزنا لانه الذي لا يزول وصمة عاره مطلقا وهو محتمل ثم

رايت ابن العماد صرح في موضع اخر بان الزاني المحصن وان تاب وحسنت توبته لا يعود كفوا كما لا تعود عفته ومما تقرر من

ان العبرة فيها بحالة العقد يرد ما في تفقيه الريمي عن بعضهم ان طرو الحرفة الدنية يثبت لها الخيار قال وخالفه بعض المتاخرين

ولا وجه له وليس كما زعم بل هو الوجه وذلك هو الذي لا وجه له كما هو واضح لان الخيار في رفع النكاح بعد صحته لا يوجد الا

بالاسباب الخمسة الاتية في بابه وبالعتق تحت رقيق وليس طرو ذلك واحدا من هذه ولا في معناها واما قول الاسنوي

ينبغي الخيار اذا تجدد الفسق فرده الاذرعي وابن العماد وغيرهما بانه لا وجه له وهو كما قالوا خلافا للزركشي ووجه رده

ما قررته من كلامهم ثم طرو الرق يبطل النكاح وقول الاسنوي تتخير مردود بانه وهم احدها سلامة للزوج وكذا البائنة على احد

الوجهين الاوجه مقابله وزعم الاطباء الاعداء في الولد لا يعول عليه من العيوب المثبتة للخيار فمن به جنون او جذام او

برص لا يكافئ ولو من بها ذلك وان اختلف الجنس وكان ما بها اقبح لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه او جب

او عنة لا يكافئ ولو رتقاء او قرناء ومر ان الولي لا حق له في هذا بخلاف الثلاثة الاول اما العيوب التي لا تثبت الخيار فلا تؤثر كعمى

وقطع اطراف وتشوه صورة خلافا لجمع متقدمين بل قال القاضي يؤثر كل ما يكسر سورة التوقان والرويانى ليس الشيخ كفوا للشابة

واختير وكل ذلك ضعيف لكن ينبغي مراعاته بخلاف زعم قوم رعاية البلد فلا يكافئ جبلي بلديا فلا يراعى لانه ليس بشيء كما في الروضة

وثانيها حرية فالرقيق اي من به رق وان قل ليس كفوا لحرة ولو عتيقة ولا لمبعضة لانها تعير به وتتضرر بانفاقه نفقة المعسرين و

العتيق ليس كفوا لحرة اصلية لنقصه عنها وعروض نحو امرة او ملك له لا ينتفي عنه وصمة الرق فاندفع ما اطال به السبكي هنا من المنازعة

في ذلك وان تبعه البلقيني والطالب ايضا وكذا لا يكافئ من عتق بنفسه من عتق ابوها ولا من مس الرق احد ابائه او ابا له اقرب من

لم يمس احد ابائها او من لها ابا ابعد ولا اثر لمسه للام وثالثها نسب والعبرة فيه بالاباء كالاسلام فلا يكافئ من اسلم بنفسه

اوله ابوان في الاسلام من اسلمت بابيها او من لها ثلاثة اباء في قنية وما لزم عليه من ان الصحابي ليس كفو بنت تابعي صحيح
لا ذلل فيه لما ياتي ان بعض الخصال لا تقابل ببعض فانه في ما للاذوع هنا واعتبر النسب في الاباء لان العرب تفتخر به فيهم دون
الامهات فمن انتسبت لمن تشرف به لا يكافيها من لم يكن كذلك ومن ثم فالاعجمي ابا وان كانت امه عربية ليس كفو عربية وان كانت
امها اعجمية لان الله تعالى اصطفى العرب على غيرهم وميزهم عنهم بفضايل جمة كما صحت به الاحاديث وقد ذكرتها وغيرها في
كتابي مبلغ الارب في فضايل العرب ولا غير قرشي من العرب قرشية اي كفو قرشية لان الله تعالى اصطفى قريشا من كنانة المصطفين
من العرب كما ياتي ولا غير هاشمي ومطلبي كفو لهما لخبر مسلم ان الله تعالى اصطفى من العرب كنانة واصطفى من كنانة قريشا واصطفى من قريش
بني هاشم وصح خبر نحن وبنو المطلب شيء واحد فهما متكافيان ثم اولاد فاطمة رضي الله عنها منهم لا يكافيهم غيرهم من بقية بني هاشم
لان من خصايصه صلى الله عليه وسلم ان اولاد بناته ينسبون اليه في الكفاءة وغيرها كما صوابه وبه يرد على من قال انهم اكفاء
لهم كما اطلقه الاصحاب ويفرق بين هذا واستواء قريش كلهم بالنسبة للامامة العظمى بان المدار ثم على طيب المعدن وهو
وهو عام فيهم وهنا على الشرف المقتضي للحوق عار ما بنكاح الغير وما شك ان بني هاشم والمطلب اشرف من بقية قريش بذلك
الاعتبار وغير قريش من العرب اكفاء وكانهم انما لم يفرقوا بين كنانة مع ما مر فيهم لان العرب لا يعدون لهم فخرا متميزا على غيرهم
بحيث يتعيرون لو نكح غيرهم نساءهم وبهذا يفرق بين ما هنا والتقديم في الديوان كما مر في قسم الفيء لان المدار ثم على مطلق
الشرف لا بهذا القيد ومن ثم قدم الكناني في الامامة على غيره بخلافه هنا وقد يتصور تزويج هاشمية برقيق ودنيء نسب بان
يتزوج هاشمي امة بشرطه فتلد بنتا فهي ملك لمالكها فيزوجها من رقيق ودنيء نسب لان وصمة الرق الثابت من غير
شك الغت اعتبار كل كمال معه ثم قول الشيخين في تزويج امة عربية بحر عجمي الخلاف في مقابلة بعض الخصال ببعض ظاهر
في امتناع نكاحها وصوبه الاسنوي والاصح اعتبار النسب في العجم كالعرب قياسا عليهم فالفرس افضل من نبط وبنو اسرائيل افضل
من القبط والعبرة بالانتساب للظلمة بخلاف الرؤساء بامرة جائزة ونحوها لان اقل مراتبها ان تكون كالحرف وقول الائمة
والعجم لا يعتبر فيهم نسب عرف فيعتبر بحمل على غير ما ذكره مما مر كتقديم بني اسرائيل وكذا ما قيس بذلك من اعتبار عرفهم في الحرف ايضا
ليتعين حمله على غير ما ياتي عنهم من انه رفيع او دنيء والا لم يعتبر بعرف لهم ولا لغيرهم خالفه ما ذكره الائمة لانهم اعلم بالعرف و
هو بعد ان عرفوه وقرروه لا نسخ فيه ورابعها عفة عن الفسق فيه وفي ابائه فليس فاسق ولو ذميا فاسقا في دينه اي
على ما مر فيه او مبتدع ولا ابن احدهما وان سفل كفو عفيفة او سنية ولا محجور عليه بسفه كفو رشيدة كما جزم به بعضهم وذلك
لقوله تعالى افمن كان مومنا كمن كان فاسقا لا يستوون وغير الفاسق ولو مستورا كفو لها وغير مشهور بالصلاح كفو
للمشهورة به وفاسق كفو لفاسقة مطلقا الا ان زاد فسقه او اختلف نوع فسقهما كما بحثه الاسنوي لكن نازع الزركشي

الرؤساء كالامراء بامرة جائزة لان حصل لكل منهما الاستيلاء ... امرا الاخبار الذكورة من مانعها وتاديب تارك الصلوة والسارق فلذا فهذه الرياسة والامارة جائزة محمد

قال كما انهم

قال كما انهم لم يفصلوا بين بعض الحرف في دناءة الحرفة او النسبة وقد يطرد العرف ويجري ذلك في مبتدع ومبتدعة وخامسها
حرفة فيه او في احد ابائه وهي ما يتحرف به لطلب الرزق من الصنايع وغيرها وقد يوخذ منه ان من باشر صنعة دنية
لا على وجه الحرفة بل لنفع المسلمين من غير مقابل لا يؤثر ذلك فيه وهو محتمل ويؤيده ما ياتي ان من باشر نحو ذلك اقتداء بالسلف
لا تنخرم به مروته فصاحب حرفة دنية بالمعنى الذي هو ما دلت ملابسته على انحطاط المروة وسقوط النفس قال المتولي
وليس منها التجارة بالنسوة وخبازة وقال الروياني يراعى فيها عادة البلد فان الزراعة قد تفضل التجارة في بلد وفي بلد
اخرى بالعكس وظاهر كلام غيره ان الاعتبار في ذلك بالعرف العام والذي يتجه ان ما نصوا عليه لا يعتبر فيه عرف كما مر وما لم
ينصوا عليه يعتبر فيه عرف البلد وهل المراد بلد العقد او بلد الزوجة كل محتمل والثاني اقرب لان المدار على عارها وعدمه
وذلك انما تعرف بالنسبة لعرف بلدها الى التي هي بها حالة العقد وذكر الانوار تفاضلا بين كثير من الحرف ولعله باعتبار
عرف بلده ليس هو ولا ابنه وان سفل كفوا لارفع منه لقوله تعالى والله فضل بعضكم على بعض في الرزق اي سببه فبعضهم
يصله بعز وسهولة وبعضهم بضدهما فكناس وحجام وحارس ودباغ وبيطار وراع لا يبعد هنا ما ورد من
بني الا رعى الغنم لان ما هنا باعتبار ما يعرفه الناس وغلب على الرعاء بعد تلك الازمنة من التساهل في الدين وقلة
المروة وقيم حمام هو او ابوه ليس كفو بنت خياط ويظهر ان كل ذي حرفة فيها مباشرة نجاسة كالجزارة على الاصح ليس
كفو الذي حرفته لا مباشرة فيها لها وان بقية الحرف التي لم يذكروا لها تفاضلا متساوية الا ان اطرد في العرف التفاوت
كما مر ثم رايت ما يؤيد ذلك اولا وهو ان الفقهاء ليس كفو البنت السماك خلافا للقمولي ولا خياط كفو بنت التاجر و
هو من يجلب البضايع من غير تقييد بجنس منها للبيع ويظهر ان تعبيرهم بالجلب للغالب بل يدل عليه تعريفهم للتجارة بانها
تقليب المال لغرض الربح وان من له حرفتان دنية ورفيعة اعتبر ما اشتهر به والا غلبت الدنية بل لو قيل بتغليبها مطلقا
لانه لا يخلو عن تعيير بها لم يبعد او بزاز وهو بايع البز ولا هما اي كل منهما كفو ابنة عالم او قاض لاقتضاء العرف ذلك
وظاهر كلامهم ان المراد ببنت العالم والقاضي من في ابائها المنسوبة اليهم احدهما وان علا لانها مع ذلك تفتخر به وظاهر
كلامه استواء التاجر والبزاز والعالم والقاضي وهو محتمل وفي الروضة ان الجاهل يكافي العالمة وهو مشكل فانه يرى اعتبار
العلم في ابائها فكيف لا نعتبره فيها الا ان يجاب بان العرف يعير بنت العالم بالجاهل ولا تعير العالمة بالجاهل وبحث الاذرعي
ان العلم مع الفسق لا اثر له اذ لا فخر به في العرف فضلا عن الشرع ومثله في ذلك القضاء بل اولى ثم رايته صرح بذلك فقال ان
كان القاضي اهلا فعالم وزيادة او غير اهل كما هو الغالب في قضاة زماننا نجد الواحد منهم كقريب العهد بالاسلام ففي النظر اليه
نظر ويجيء فيه ما سبق في الظلمة المستولين على الرقاب بل هو اولى منهم بعدم الاعتبار لان النسبة اليه عار بخلاف الملوك

قوله بل الجزاء ... من ابوها عالم فاسق لا تكافي من ابوه فاسق غير عالم لان العلم في نفسه صفة ... وقد اختلفت به ... من ابوه عدل غير عالم ... ان بعضها ... بعض ... ابن قاسم ... والا ... ان العلم مع الفسق ... كلامه ... ان فسقه ... فلا كلام

ونحوهم انتهى وبحث ايضا ونقله غيره عن فتاوى البغوى انه لو قطع ابيه وحرفتها الدنية يوثر هنا ايضا لان المدار هنا على العرف
وهو قاض بذلك وله اتجاه لكن كلامهما صريح فى رده **تنبيه** يظهر ان مرادهم بالعالم هنا من يسمى عالما فى العرف
وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير اخذا مما مر فى الوصية وح قضيته ان طالب العلم وان برع فيه قبل ان يسمى عالما
يكافى بنت الجاهل وفيه وقفة ظاهرة كمكافيته لبنت العالم بالاصلين والعلوم العربية ولا يبعد ان من نسب
ابوها العلم يفتخر به عرفا لا يكافيها من ليس كذلك ويفرق بين ما هنا والوصية بان المدار ثمه على التسمية دون ما
به افتخار وهنا بالعكس فالعرف هنا غيره ثمه فتامله واذا بحث بعض المتاخرين فى حافظ للقران عن ظهر قلب مع
عدم معرفة معناه ان من لا يحفظه كذلك بنته فاولى فى مسئلتنا لكن خالفه كثيرون من معاصريه فقالوا انه
كفو لها الا لانا لا نعتبر جميع الفضايل التى نصوا عليها وانما نعتبر ما يطرد به الافتخار عرفا بحيث يعد ضده عارا
بالنسبة اليه وليس مجرد حفظ القران كذلك الا فى بعض النواحى والاصح ان اليسار عرفا لا يعتبر فى بدو ولا حضر ولا
عرب ولا عجم لان المال ظل زايل وحال حايل وطود مايل ولا يفتخر به اهل المروات والبصاير ويجاب عن الخبر الصحيح
الحسب المال واما معاوية فصعلوك بان الاول على طبق الخبر الاخر تنكح المرأة لحسنها ومالها الحديث اى ان الغالب فى
الاغراض ذلك وكل صلى الله عليه وسلم بيان ذم المال الى ما عرف من الكتاب والسنة فى ذمه لا سيما قوله تعالى ولولا ان يكون
الناس امة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة الى قوله وان كل ذلك لما متاع الحياة الدنيا وقوله
صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى يحمى عبده المؤمن الدنيا كما يحمى احدكم مريضه من الطعام والشراب لو سويت الدنيا عند الله تعالى
جناح بعوضة ما سقى كافرا منها شربة ماء ومن ثمه قال الائمة لا يكفى فى الخطبة الاقتصار على ذم الدنيا لانه مما تواطأ عليه
منكرا والمعاد ايضا فان قلت ان المال من حيث هو لا يذم ولا يمدح وانما ذمه ومدحه من حيث كونه وسيلة للخير
ووسيلة للشر ومن ثمه كثرت احاديث بذمه واحاديث بمدحه ومحلها ما تقرر وهذا ينافى ما ذكرت قلت لا ينافيه
لان القصد انه لا يمدح من حيث ذاته فلا افتخار به شرعا وهو مقدم على الافتخار به عرفا والثانى بما يعد عرفا منفرا
وان لم يكن منفرا شرعا كما مر اول الباب فى مبحث الخطبة فانه فهم بهذا ما للاذرعى وغيره هنا والاصح ان بعض الخصال لا
تقابل ببعض فلا يكافى معيب نسيبا سليمة دنية ولا عجمى عفيف عربية فاسقة ولا فاسق حر عفيفة عتيقة ولا قن عفيف
عالمة حرة فاسقة دنية بل يكفى صفة النقص فى المنع من الكفاءة اذ الفضيلة لا تجبرها ولا تمنع التعيير بها وليس له
تزويج ابنه الصغير امة لانه مأمون العنت قال الزركشى وقد يمنع هذا فى المراهق لان شهوته اذ ذاك اعظم فان قيل فعله
ليس زنا قيل وفعل المجنون كذلك مع انهم جوزوا له نكاح الامة عند خوف العنت فهلا كان المراهق كذلك انتهى ورد

نصح ٤ والثانى نصح اه ويجاب بان الثانى اه عطف على قوله ويجاب عن الخبر الصحيح اه بان الاول اه

رده بان

ورده بان وطى المجنون يشبه وطى العاقل انزالا ونسبا وغيرهما بخلاف وطى المراهق فلا جامع بينهما وادعاء ان شهوته اذ
ذاك اعظم ممنوع لانها شهوة كاذبة اذ لم تنشأ عن داع قوى وهو انعقاد المنى وكذا معيبة بعيب يثبت الخيار فلا يصح النكاح
على المذهب لانه خلاف الغبطة وكذا عمياء وعجوز ومقطوعة طرف كما فى الام واعتمده البلقينى والاذرعى ونقله عن خلائق
من الائمة وانما صح تزويج المجبرة من نحو اعمى كما مر لانه كفو وليس المراد فى نكاحها الا عليه اذ الملحظ ثم العار وهنا المصلحة
ولان تزويجها بغيرها وتزويجه يلزمه فاحتيط له اكثر ويجوز تزويجه من لا تكافيه بباقى الخصال فى الاصح لان الرجل
لا يتعير باستفراش من لا تكافيه على انه اذا بلغ ثبت له الخيار كما صرحا به **فصل** فى تزويج المحجور عليه لا يزوج مجنون صغير
اى لا يجوز ولا يصح تزويجه اذ لا حاجة به اليه حالا وبعد البلوغ لا يدرى حاله بخلاف صغير عاقل فان الظاهر حاجته اليه بعده ونقل ابن
الرفعة عن ابن داود واقره جواز تزويجه للخدمة وانما يتجه فى مراهق لانه فى النظر كبالغ كما مر ثم رايت الزركشى ذكر ما مر فقال
قضية قولهم لا مجال للحاجة تعهده وخدمته فان للاجنبى ان يقوم بها ان هذا فى صغير لم يطلع على عورات النساء اما غيره
فيلحق بالبالغ فى جواز تزويجه لحاجة الخدمة انتهى وكذا لا يزوج مجنون كبير اى بالغ لانه يغرم المهر والنفقة الا لحاجة لشئ
مما مر فى مبحث وجوب تزويجه فيزوجه ان اطبق جنونه كما مر ثمه مع ما خرج به الاب فالجد فالسلطان كولاية ماله واذا
علم ان تزويجه للحاجة فواحدة يجب الاقتصار عليها لاندفاع الحاجة بها وفرض احتياج اكثر منها نادر فلم ينظروا اليه
لكن ياتى فى المخبل انهم نظروا للحاجة مع ندرتها وبه يتايد بحث ان الواحدة لو لم تعفه او تكفه للخدمة زيد عليها بقدر
حاجته وكالمجنون مخبل وهو من بعقله خلل وباعضائه استرخاء ولا يحتاج للنكاح غالبا ومغلوب على عقله بنحو مرض لم
يتوقع افاقته منه وله اى الاب فالجد تزويج صغير عاقل غير ممسوح اكثر من واحدة ولو اربعا ان رآه مصلحة لان له من سعة
النظر والشفقة ما يحمله على ان لا يفعل ذلك الا لغرض صحيح ويؤخذ من نظرهم للشفقة ان من بينه وبين ابنه عداوة
ظاهرة لا يفعل ذلك وهو نظير ما مر فى المجبرة الا ان يفرق بان ولاية الاجبار اقوى لثبوتها مع الرشد مع ايقاعه لها
بسببها فيما لا يمكنها الخلاص منه فى الاثناء لان العصمة ليست بيدها فاحتيط لذلك باشتراط عدم ظهور عداوة بينهما
وان كان اشتراط الكفاءة قد يغنى عنه بخلافه هنا وفى ولاية المال ويزوج جوازا المجنونة وان اطبق جنونها نظير ما مر
اب او جد ان فقد الاب او انتفت ولايته ان ظهرت مصلحة كزيادة مهر وقضية تقييده كغيره بالظهور انه لا يكفى اصل
المصلحة والظاهر خلافه اخذا مما مر فى التصرف فى مال اليتيم الا ان يفرق بنحو ما تقرر ولا يشترط للحاجة الا فى الوجوب كما مر
بخلاف المجنون لان تزويجه يغرمه وسواء فى جواز تزويج الاب فالجد المجنونة للمصلحة صغيرة وكبيرة ثيب وبكر
بلغت مجنونة او عاقلة ثم جنت لانه لا يرجى لها حالة تستاذن فيها والاب والجد لهما ولاية الاجبار فى الجملة

فان لم يكن للصغيرة المجنونة اب وجد لم تزوج في صغرها ولو للغبطة اذ لا اجبار لغيرهما ولا حاجة في الحال فان
بلغت زوجها ولو ثيبا السلطان الشامل لمن مر في النكاح كما يلي مالها وسن له مراجعة اقاربها ولو لنحو خال او
اقارب المجنون فيما مر تطييبا لقلوبهم للحاجة لما مر تفصيلها لا للمصلحة كنفقة ويوخذ من هذا مثلا للمصلحة ان
الفرض فيمن لها منفق او مال يغنيها عن الزوج والا كان الانفاق حاجة اي حاجة في النكاح وسيأتي ان الزوج ولو معسرا
يلزمه اخدام نحو المريضة مطلقا وغيرها ان خدمت في بيت ابيها ويتردد النظر في المجنونة هل هي كالمريضة
او لا وحينئذ لواجب لاخدام المجنونة ولم تندفع حاجتها الا بالزوج اتجه ان السلطان يزوجها لحاجة الخدمة ان جعلناها
كالمريضة وان كانت تخدم لوجوب خدمتها على الزوج كما يزوج المجنون لحاجة الخدمة فيما مر بل هذا اولى لوجوب
الخدمة هنا لا ثمه واذا زوجت ثم افاقت لم تتخير وقضية كلامه ان الوصي لا يزوج وهو المعتمد لقصور ولايته
وبه فارق السلطان ومن حجر عليه بسفه لبلوغه سفيها والحجر في هذا بمعنى دوامه وان اختلف جنسه فانه
لا يحتاج لانشائه او طرأ تبذير عليه بعد رشده ولا بد في هذا من انشاء حجر والنكاح تصرف ومنه نكاحه وان
قلنا بانه لا يزوج موليته لان ولاية الغير يحتاط لها ما لا يحتاط لتصرف النفس له لا يستقل بنكاح كيلا يفني ماله في
مؤنة ولا يصح اقرار وليه عليه به ولا اقراره هو حيث لم ياذن له فيه وانما صح اقرار المرأة لانه يفيدها ونكاحه
يغرمه بل ينكح باذن وليه او يقبل له الولي النكاح باذنه لصحة عبارته فيه باذن الولي له ووليه في الاول الاب
فالجد فوصي اذن له في التزويج على ما في العزيز لكنه ضعيف وان طال السبكي وغيره في اعتماده وفي الثالث ان القاضي او نائبه
ويشترط حاجة للنكاح بنحو ما مر في المجنون ولا يكتفي فيها بقوله بل لا بد من ثبوتها في الخدمة وظهور قرائن عليها
في الشهوة ولا يزوج الا واحدة فان كان مطلاقا بان طلق بعد الحجر او قبله كما هو ظاهر ثلاث زوجات او ثنتين و
كذا ثلاث مرات ولو في زوجة واحدة على الاوجه سرى امة فان تضجر منها ابدلت ولا يزاد له على حليلة وان اتسع ماله
نص عليه ثم يأتي هنا ما مر في المجنون والذي يتجه انه يتعين الاصلح من التسري او التزويج ما لم يرد التزويج بخصوصه
لان التحصين به اقوى منه بالتسري **تنبيه** ظاهر كلامهم ان للطلاق يسري وان تكرر طلاقه لعذر لكنهم ذكروا
في الاعفاف ان الاب اذا طلق لعذر ابدل زوجة اخرى وظاهره انه لا فرق بين تكرر ذلك وعدمه فيمكن ان يقال
بنظيره هنا ويمكن الفرق بان الاب قوي العقل فيدرك العذر على حقيقته غالبا وهذا ضعيفه فلا يبعد ان يتخيل ما
ليس بعذر عذرا نعم ان فرض ظهور العذر بقرائن قطعية عليه يتجه تساوي البابين وظاهر كلامهم ثمه انه اذا طلق لغير
عذر ولو مرة لا يبدل بل يسري فيحتمل مجيئه هنا ويحتمل الفرق بان المؤن ثمه على الغير فضيق على الاب اكثر منه على

السفيه

[illegible]

السفيه لان المؤن من ماله فان اذن له الولي وعين امرأة تليق به ومهرها لم ينكح غيرها فان فعل لم يصح ولو بدون
مهر المعينة بخلاف ما لو عين مهرا فنكح بازيد منه او انقص لانه تابع وينكحها اي المعينة بمهر المثل لانه المراد الشرعي او اقل
منه لان فيه رفقا به فان زاد عليه فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل اي بقدره من المسمى الذي نكح بعينه الماذون له في
النكاح منه ويلغو ما زاد لانه تبرع من سفيه وقال ابن الصباغ القياس بطلان المسمى جميعه لانها لم ترض الا بجميعه
ورجح لمهر المثل اي من نقد البلد في ذمته واعتمده البلقيني ورد بالمقيس عليه نكاح الولي بالازيد الاتي قريبا وفرق
الغزي بما حاصله ان تصرف الولي وقع للغير مع كونه مخالفا للشرع والمصلحة فبطل المسمى من اصله والسفيه هنا تصرف لنفسه
وهو يملك ان يعقد بمهر المثل فاذا زاد بطل في الزائد كشريك باع مشتركا بغير اذن شريكه ويأتي في الصداق انه لو نكح لطفله
بفوق مهر المثل او نكح موليته القاصرة او التي لم تاذن بدونه فسد المسمى وصح النكاح بمهر المثل اي في الذمة من نقد البلد فوافق
ما هنا في ولي السفيه ووقع هنا في شرح الروض صحته بقدره من المسمى في هذه الثلاثة وفيه نظر واضح لما تقرر في ولي السفيه
الذي في ولي الصغير مع ان ذلك لا يأتي في الاخيرتين لان الفرض فيهما انه بدونه مهر المثل الا ان اريد من جنس المسمى
ولو قال له انكح بالف ولم يعين امرأة نكح بالاقل من الف ومهر مثلها لانتفاء الزيادة على اذن الولي وعلى مهر المنكوحة
فاذا نكح امرأة بالف وهو مساو لمهر مثلها او ناقص عنه صح به او ازيد منه صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصباغ ولغا
الزائد وان كانت الزوجة سفيهة كما يصرح به كلامهم وان خالفه الاذرعي وغيره ويوجه بانه ممنوع من الزائد فرجع
للمرد الشرعي وان لم ترض به المرأة لان اصل التسمية فوجب قدر مهر المثل من المسمى فهما حيثيتان مختلفتان اعطي كلا
منهما حكمها او نكحها باكثر من الف بطل النكاح ان نقص الالف عن مهر مثلها لتعذر صحته بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما
ازيد من الماذون والاصح بمهر المثل لانه اقل من الماذون فيه او مساو له او باقل من الف ولا الف مهر مثلها واقل صح
بالمسمى لانه اقل من مهر المثل او اكثر صح بمهر المثل ان نكح باكثر منه والا فبالمسمى اما اذا عين له قدرا وامرأة كانكح فلانة بالف
فان كان الالف مهر مثلها او اقل فنكحها به او باقل منه صح بالمسمى لانه لم يخالف الاذن بما يضره او باكثر منه لغا الزائد في
الاولى لزيادته على مهر المثل فانعقد به لموافقته للماذون فيه وبطل النكاح في الثانية لتعذره بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما
ازيد من الماذون فيه نظر هام او اكثر منه فالاذن باطل من اصله وقول الزركشي كالاذرعي القياس صحته بمهر المثل كما لو قبل
له الولي بزيادة عليه يرد بان قبول الولي وقع مشتملا على امرين مختلفي الحكم لا ارتباط لاحدهما بالاخر فاعطينا كلا حكمه
وهو صحة النكاح اذ لا مانع منه وبطلان المسمى لوجود مانعه وهو الزيادة على مهر المثل واما قبول السفيه فقارنه مانع
من صحته وهو انتفاء الاذن المجوز له من اصله فلا يتم بصحته وقدر مهر المثل لما مر آنفا في رد كلام ابن الصباغ ولما يأتي في بما

ولو اطلق الاذن بان قال انكح ولم يعين امرأة ولا قدرا [illegible] له مردا كما قال وينكح بمهر المثل لانه الماذون فيه شرعا او بالل
منه فان زاد لغا الزايد من تليق به من حيث المعرف المالى فلو نكح من يستغرق مهر مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الامام
وقطع به الغزالى لانتفاء المصلحة فيه خلافا للاسنوى ويظهر انه لو لم يستغرقه وكان الفاضل تافها بالنسبة اليه عرفا كان كالمستغرق
فلو زوج الولى المجنون بهذه لم يصح على الاوجه لاعتبار الحاجة فيه كالسفيه وهى تندفع بدون هذه بخلاف تزويجه للصغير العاقل
فانه منوط بالمصلحة فى ظن الولى وقد يظهر فى نكاحها ومن ثم جاز له ان زوجه باربع كما مر **تنبيه** قوله لانتفاء المصلحة فيه تبعت فى
شرح المنهج ولا ينافيه قوله فى شرح الروض تبعا للروضة عن الامام والغزالى لم يصح بل يتقيد بالمصلحة قال الزركشى ولا شك
ان الاستغراق لا ينافى المصلحة فانه قد يكون كسوبا والمهر موجلا انتهى وذلك لان انتفاء المصلحة فى هذه الصورة هو الغالب فلا نظر
لهذا الامر النادر على ان النظر للكسب فى المستقبل بعد خروج ما فى يده بعيد وكذا للتاجيل لانه بصدد الحلول والاحتياج فساغ
نفى المصلحة من اصلها لكن الذى يتجه النظر لقراين حاله الغالب فان شهدت باضطراره لنكاحها بخصوصها مع عدم تاثره بفقد
ما فى يده صح النكاح والا فلا ولو قال له انكح من شئت بما شئت لم يصح لانه رفع للحجر بالكلية فبطل الاذن من اصله ومن ثم لم تاتى
فيه تفريق الصفقة وليس لسفيه اذن له فى نكاح توكيل فيه لان حجره لم يرتفع الا عن مباشرته فان قبل له وليه اشترط اذنه
فى الاصح لما مر من صحة عبارته هنا ويقبل له بمهر المثل فاقل كالشراء له فان زاد صح النكاح بمهر المثل ولغت الزيادة لانه ليس اهلا
للتبرع فبطل المسمى من اصله كما مر انفا بما فيه وفى قول يبطل النكاح كما لو اشترى له باكثر من ثمن المثل ويجاب بانه يلزم من
بطلان الثمن بطلان البيع اذ لا مرد له بخلاف النكاح ولو نكح السفيه السابق وهو المحجور عليه بلا اذن من وليه الشامل للحاكم
ليس فى عبارة الحاوى [illegible]
عند فقد الاصل وامتناعه وان تعذرت مراجعة السلطان فباطل نكاحه لالغاء عبارته فيفرق بينهما قال ابن الرفعة هذا اذا لم
يلتجئ الى خوف العنت والا فالاوجه صحة نكاحه كامرأة لا ولى لها بل اولى فان وطئ منكوحته الرشيدة المختارة لم يلزمه
شئ اى حد قطعا للشبهة ومن ثم يلحقه الولد ولا مهر ظاهرا ولو بعد فك الحجر وان لم تعلم سفهه لانها مقصرة بترك البحث مع
كونها سلطته على بضعها بخلافه باطنا بعد فك الحجر عنه كما نص عليه فى الام واعتمدوه بخلاف صغيرة ومجنونة ومكرهة و
مزوجة بالاجبار ونايمة فيجب مهر المثل اذ لا يصح تسليطهن ومن ثم لو كملت بعد العقد وعلمت سفهه ومكنته مطاوعة
لم يجب لها شئ كما هو ظاهر وكذا سفيهة حالة الوطء فيجب لها مهر المثل ايضا كما افتى به المص وان علمت الفساد وطاوعت
واعترض بان لا عبرة باذن السفيه فى الاتلاف البدنى ولهذا لو قال سفيه لاخر اقطع يدى فقطعها هدر ويرد بان البضع متقوم
بالمال شرعا ابتداء فلم يكن لاذنها مع سفهها دخل فيه بخلاف نحو اليد وقيل يلزمه مهر مثل لئلا يخلو الوطء عن مقابل وقيل
يلزمه اقل متمول حذرا من الخلو المذكور ومن حجر عليه بفلس يصح نكاحه كما قدمه فى الفلس واعاده هنا توطئة لما بعده وذلك

لصحة

لصحة عبارته وله ذمة ومونة النكاح فى كسبه لا فى ما معه لتعلق حق الغرماء به اختياره لاحداثها بخلاف الولد المتجدد
فان لم يكن له كسب ففى ذمته ولها الفسخ باعساره بشرطه وبحث تخيرها ان جهلت فلسه ضعيف ونكاح عبد ولو مدبرا او
مبعضا ومكاتبا ومعلقا عتقه بصفة بلا اذن سيده فهو عاهر وقول الاذرعى يستثنى من ذلك ما لو منعه سيده فرفعه
لحاكم يرى اجباره فامره فامتنع فاذن له الحاكم او زوجه فانه يصح جزما كما لو عضل الولى فيه نظر لانه ان اراد صحته على مذهب
ذلك الحاكم لم يصح الاستثناء او على مذهبنا فلا وجه له وافهم ما تقرر ان الموقوف كله او بعضه على جهة يتعذر تزويجه واذا
بطل لعدم الاذن تعلق مهر المثل بذمته فقط ويتجه ان محله فى غير نحو الصغيرة والا تعلق برقبته نظير ما مر فى السفيه ثم رايت
الاذرعى بحثه وجزم الانوار كالامام فى وطيه امة غير ماذونة ايضا بتعلقه برقبته وقال الزركشى وغيره بل بذمته ونكاحه
باذنه اى السيد الرشيد غير المحرم نطقا ولو انثى بكرا صحيح لمفهوم الخبر وله اطلاق الاذن فينكح حرة او امة ببلده وغيرها
ثم للسيد منعه من الخروج اليها خلافا لمن وهم فيه وله تقييده بامرأة معينة او قبيلة او بلد ولا يعدل عما اذن فيه والا
بطل وان كان مهر المعدول اليها اقل من مهر المعينة ثم لو قدر له مهرا فزاد او زاد على مهر المثل عند الاطلاق صحت الزيادة
ولزمت ذمته فيتبع بها اذا عتق لان له ذمة صحيحة بخلاف ما مر فى السفيه ويوخذ ان الكلام فى العبد الرشيد و
محل ما ذكره فى صورة التقدير ان لم ينهه عن الزيادة والا بطل النكاح لانه غير ماذون فيه ولا يحتاج الاذن فى الرجعة
بخلاف اعادة البائن ولو نكح فاسدا نكح صحيحا بلا انشاء اذن لان الفاسد لا يتناوله الاذن الاول ورجوعه عن الاذن
كرجوع الموكل وكذا ولى السفيه كما هو ظاهر والاظهر انه ليس للسيد اجباره على النكاح صغيرا كان او كبيرا بسائر
اقسامه السابقة لانه لا يلزم ذمته مالا كالكتابة واقتضى كلامهما فى مواضع ترجيح مقابله فى الصغير واطال الاسنوى
فيه وانما اجبر الاب الابن الصغير لانه قد يرى تعين المصلحة له والواجب عليه رعايتها ولا عكسه اى لا يجبر السيد
على نكاح قنه باقسامه السابقة ايضا اذا طلبه منه فى الاظهر لانه يشوش عليه مقاصد الملك وفوايده كتزويج الامة
وله اجبار امته التى يملك جميعها ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافيها فى جميع ما مر والا
لم يصح بغير رضاها نعم له اجبارها على رقيق ودنى النسب اذ لا نسب وانما صح بيعها لغير الكفو ولو معيبا و
لزمها تمكينه على الاصح عند المتولى لان الغرض الاصلى من الشراء المال ومن النكاح التمتع باى صفة كانت ولان
النكاح يرد على منافع البضع وهى ملكه ولانتفاعه بمهرها ونفقتها بخلاف العبد اما المبعضة والمكاتبة فلا
يجبرهما كما لا يجبرانه ومر انه ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها الا من مرتهن ومثلها جانية تعلق
برقبتها مال وهو معسر والا صح وكان اختيارا للفداء وانما لم يصح لانه مفوت للرقبة وصح العتق لتشوف

ولو اذنه باطل للحجر عليه ولكن الصحيح انه ايضا مملوك تزوج باذن سيده

الشارع اليه وكذا لا يجوز لمفلس تزويج امته بغير اذن الغرماء ولا لسيد تزويج امة تجارة لمأذون له بغير اذنه لانه

ينقص قيمتها فيتضرر به العامل وان لم يظهر ربح او تجارة قنه المأذون له المدين بغير اذنه واذن الغرماء

فان طلبت منه ان يزوجها لم يلزمه تزويجها مطلقا لنقص قيمتها ولفوات استمتاعه بمن تحل له وقيل ان حرمت

عليه مؤبدا والحق به ما اذا كان امرأة لزمه اجابتها تحصينا لها واذا زوجها اي الامة سيدها فالاصح انه بالملك

لا بالولاية لان التصرف فيما يملك استيفاءه ونقله الى الغير انما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع ونقلها بالاجارة فيزوج

على الدول مبعض امته خلافا للبغوي كما مر ومسلم امته الكافرة التي تحل له وهو كتابية بخلاف المرتدة اذ لا تحل

ونحو المجوسية والوثنية على احد وجهين رجحه بعضهم لانه لا يملك الاستمتاع بها والاوجه ما رجحه الجلال البلقيني

وشراح الحاوي بل نص عليه الشافعي رضي الله عنه انه يزوجها بكافر فن او حربيا على حلها له الاتي عن السبكي ترجيح خلافه

كما يزوج محرمه بنحو رضاع وان لم يكن له عليها ولاية من جهة اخرى خلافا لما وهم فيه شارح اما الكافر فلا يزوج امته

المسلمة اذ لا يمكن استباحته ملك مسلمة اصلا ولانه ممنوع من كل تصرف فيها الا ازالة ملكه عنها وفاسق امته

كما يؤجرها ومكاتب كتابة صحيحة امته لكن باذن سيده وليس للسيد الاستقلال بتزويجها كعبده ولا يزوج ولي

عبد موليه من صبي ومجنون وسفيه ذكرا او انثى لعدم المصلحة فيه بانقطاع كسبه عنه ولم ينظروا الى احتمال ربحا

تظهر مع تزويجه لندرته ويزوج ولي النكاح والمال وهو الاب فالجد فالسلطان امته اجبارا التي يزوجها المولى

بتقدير كماله في الاصح اذا ظهرت الغبطة فيه اكتسابا للمهر والنفقة ثم لا بد من اذن السفيه في نكاح امته وخرج بوليهما

امة صغيرة عاقلة ثيب فلا يزوج وامة صغير وصغيرة مجنونة فلا يزوجها السلطان ولا يجبر الولي على نكاح امة المولى

باب ما يحرم من النكاح

بيان لما اي النكاح المحرم اي لذاته لا لعارض كالاحرام ومر سادت

هذه الترجمة ترجمة الروضة واصلها بباب موانع النكاح ومنها اختلاف الجنس فلا يصح لانسي نكاح جنية وعكسه

كما عليه اكثر المتاخرين خلافا للقمولي وآخرين لان الله تعالى امتن علينا بجعل الازواج من انفسنا ليتم السكون اليها والتانس بها

وذلك يستلزم ما ذكر والالفات ذلك الامتنان وفي حديث فيه ابن لهيعة وحديثه حسن نهى صلى الله عليه وسلم

عن نكاح الجن وعلى الثاني يثبت ساير احكام النكاح لكن بالنسبة للانثى فقط فيما يظهر لانهم وان كلفوا بفروع شريعتنا

اجماعا معلوما من الدين بالضرورة لكنا لا ندري تفاصيل تكاليفهم ثم ظاهر كلام ائمتنا ان الغير في الانسيين اذا اختلف

مقلدهما وتعارض غرضاهما ولم يترافعا لحاكم باعتقاد الزوج لا الزوجة فيمكن ان يجري ذلك هنا ان امكن فان

قلت ما ذكر فيما اذا اختلف اعتقادهما في حل الوطء وحرمته انها تمكنه ينافيه ما ياتي في مسايل التدبير ان له

الطلب فعليها الهرب ما استطاعت ولا ينافيه لان ذلك كما دل عليه كلامهم في ظاهر تحريمها عليه في اعتقادها وباطنا لا

يحرمها عليه في اعتقادها ويؤيده قولهم لو صدقته جاز لها تمكينه ثم رايت ما يؤيد ذلك او يصرح به وهو ما في قواعد

الزركشي من ان للزوج غير الحنفي منع زوجته الحنفية من تناول نبيذ تعتقد اباحته رعاية لحقه انتهى فان قلت

لا تابيد فيه للمنع منها من ذلك اذ لا يلزم عليه ارتكابها محرما في اعتقادها بخلاف نحو وطء حنفي شافعية بعد

انقطاع الحيض وقبل الغسل قلت تمكينها له حيث اعتبر اعتقاده قهري عليها فلا حرمة فيه حتى في اعتقادها والكلام

في نحو التمتع وما يحصل به نحو النشوز والتقذر المنافي لكمال التمتع لا في ما عدا ذلك مما يترتب عليه ضررها انه لا

يحل لكونه مالكيا لمس الكلب رطبا ثم يريد مسها وهي شافعية فيمنع من ذلك لانه لا حاجة به اليه مع سهولة ازالته

فائدة الجن اجسام هوائية او نارية اي يغلب عليهم ذلك فهم مركبون من العناصر الاربعة كالملائكة على قول

وقيل ارواح مجردة وقيل نفوس بشرية مفارقة عن ابدانها وعلى كل فلهم عقول وفهم ويقدرون على التشكل باشكال

مختلفة وعلى الاعمال الشاقة في اسرع زمن وصح خبر انهم ثلاثة اصناف ذو اجنحة يطيرون بها وحيات واخرون يحلون و

يظعنون ونوزع في قدرتهم على التشكل باستلزامه رفع الثقة بشيء فان من راى ولو ولده يحتمل انه جني يتشكل به

ويرد بان الله تعالى تكفل لهذه الامة بعصمتها عن ان يقع فيها ما يؤدي لمثل ذلك المترتب عليه الريبة في الدين ورفع

الثقة بعالم ونحوه فاستحال الشرع هذا الاستلزام المذكور وقال الشافعي رضي الله عنه من زعم انه راه ردت شهادته وعزر لمخالفته

القران وكان المراد اخذه منه قوله من منع التفضيل بين الانبياء عزر لمخالفته القران وحمل بعضهم كلام الشافعي على زاعم رؤية

صورهم التي خلقوا عليها ولما عرف البيضاوي الجن في تفسير قل اوحي بنحو ما مر قال وفيه دليل على انه صلى الله عليه وسلم ما راهم ولم يقرأ

عليهم وانما اتفق حضورهم في اوقات قراءته فسمعوها فاخبر الله تعالى بذلك انتهى وفيه نظر والظاهر انه لم يطلع على الاحاديث

الصحيحة الكثيرة المصرحة برؤيته صلى الله عليه وسلم لهم وقراءته عليهم وسؤالهم منه الزاد لهم ولدوابهم على كيفيات مختلفة ولا

يسقط عنا ما كلفنا به من نحو اقامة الجمعة او فروض الكفايات بفعلهم لما مر انهم وان ارسل اليهم صلى الله عليه وسلم وكلفوا

بشرعه اجماعا ضروريا فيكفر منكره لهم تكاليف اختصوا بها لا نعلم تفاصيلها ولا ينافي هذا اجراء غير واحد عليهم بعض الاحكام

كانعقاد الجمعة بهم معنا وصحة امامتهم والجمهور على ان مؤمنهم مثابون ويدخلون الجنة وقول ابي حنيفة والليث لا

يدخلونها وثوابهم النجاة من النار بالغوا في رده على انه نقل عن ابي حنيفة انه اخذ دخولهم من لم يطمثهن انس قبلهم ولا

جان ومنها غير ذلك وهو اما مؤبد واما غيره واسباب المؤبد قرابة ورضاع ومصاهرة لاية النساء حرمت عليكم امهاتكم مع اية

الاحزاب وبنات عمك الى اخرهما واخصر ضابط للقرابة انه يحرم جميع من شملته ما عدا ولد العمومة ولد الخؤولة فيحرم الامهات

انا ان اريد قولهم انه يراكم هو وقبيله من حيث لا ترونهم دون نفي الرؤية فيشكل بان غاية ما في الباب اثبات حالة تمكنهم من رؤيتنا في حالة لا نراهم فيها وليس فيها عموم ولا حصر ذلك لانه في ان لنا حالة اخرى نراهم فيها خصوصا وقد وردت الاحاديث الصحيحة برؤيتهم فليتامل ابن قاسم

ان نكاحهن وكذا جميع ما ياتي اذ الاعيان لا توصف بحل ولا حرمة على الصحيح وتقييد وطيهن فيحل بوطي مملوكته المحرم على طولها انه لا شبهة بعد النص على تحريم الوطي دون الاول والخلاف في غير الام فهي يحل بوطيها اتفاقا انه لا يتصور وطيها وهي مملوكة هذا حاصل ما ذكره الزركشي وفيه نظر ظاهر لان الاجماع على تحريم الوطي مطلق المعلوم ضرورة بمنزلة النص عليه بل اقوى وقد صرحوا بنفي الحد مع ذلك فاقتضى ضعف ذلك التفريع كما اطلقه في الام اذ يتصور ملكه ولدها لها كالمكاتب وكل من ولدتك او ولدت من ولدك وهي الجدة من الجهتين وان علت فهي امك حقيقة عند عدم الواسطة ومجازا عند وجودها على الاصح وحرمة ازواجه صلى الله عليه وسلم لكونهن امهات المؤمنين في الاحترام فهي امومة غير ما نحن فيه والبنات ولو احتمالا كالمنفية باللعان ومن ثمة لو اكذب نفسه لحقته ومع النفي لا يثبت لها من احكام النسب سوى تحريم نكاحها على الزوج سواء افتحريمه اعلم دخوله بها ام لا ومنعه بقوله وان لم يدخل بامها اراد ذلك اذ لو علم عدم دخوله بها لم يلحقه فلا يحتاج لنفي وكل من ولدتها او ولدت من ولدها وان سفل فهي بنتك حقيقة ومجازا نظير ما مر قلت والمخلوقة من ماء الزنا تحل له لانها اجنبية عنه اذ لا يثبت لها توارث ولا غيره من احكام النسب وقيل تحرم ان اخبره نبي كعيسى عليه السلام وقت نزوله بانها من مائه ويرد بان الشارع قطع نسبها عنه كما تقرر فلا نظر لكونها من ماء سفاح ثم يكره له نكاحها للخلاف فيها ويحرم على المرءة وعلى سائر محارمها ولدها من زناء والله اعلم اجماعا لانه بعضها وانفصل منها انسانا ولا كذلك المني ومن ثمة اجمعوا هنا لا ثمة على ارثه ولا الاخوات من جهة ابويك او احدهما ثم لو زوجه الحاكم مجهولة ثم استلحقها ابوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبتت اخوتها له ويبقى نكاحه نص عليه وبه يندفع مخالفة بعضهم فيه وممن جرى على الاول العبادي وكذا القاضي قالوا وليس لنا من ينكح اخته في الاسلام غير هذا ولو ابانها لم تحل له وكذا لو استلحق زوج بنته المجهولة المجنون او الصغير ولم يصدقه هو بعد كماله على ما فيهما بينته في شرح الارشاد فراجعه وبنات الاخوة والاخوات وان سفلت والعمات والخالات وكل من هي اخت ذكر ولدك وان علا من جهة الاب او الام سواء اختيه لابويه او احدهما فعمتك او اخت انثى ولدتك وان علت من جهة الام سواء اختيها لابويها او احدهما فخالتك وعلم مما تقرر ان الاخصر من هذا كله ان يحرم كل قريب الا ما دخل في ولد العمومة او الخؤولة ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع ايضا كما حرمن بالنسب للنص على الامهات والاخوات في الاية والخبر المتفق عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي رواية ما يحرم من الولادة وكل من ارضعتك او ارضعت من ارضعتك او ارضعت من ولدك ولو بواسطة او ولدت مرضعتك او ولدت او ارضعت ذا اي صاحب لبنها الذي هو حليل المرضعة الذي اللبن له وان ولدته بواسطة فام رضاع وقيس بذلك الباقي من السبع المحرمة بالرضاع فالمرتضعة بلبنك او لبن فرعك ولو رضاعا وبنتها كذلك وان سفلت بنت رضاع والمرتضعة بلبن ابيك او اصلك ولو رضاعا ومولودة احدهما اي اصلك رضاعا اخت رضاع وبنت ولد المرضعة او الفحل نسبا او رضاعا وان سفلت ومرتضعة بلبن اخيك او اختك وبنتها

وبه افتى فرق البلقيني بانه علم تصرف الشارع في نسبة الولد للواطي فلم يثبتها الا بنكاح او شبهة ولا للموطوءة بل لحقه بها في الكل

ونسبا او

نسبا او رضاعا وان سفلت وبنت ولد ارضعته امها او الفحل بلبنه نسبا او رضاعا وان سفلت بنت اخ او اخت رضاع واخت فحل او مرضعة واخت اصلهما نسبا او رضاعا ومرتضعة بلبن اصل نسبا او رضاعا عمة رضاع او خالته ولا يحرم عليك من ارضعت اخاك او اختك وانما حرمت ام اخيك نسبا لانها امك او موطوءة ابيك ولا من ارضعت نافلتك اي ولد ولدك كالتي قبلها اجنبية عنك وحرمت امه نسبا لانها بنتك او موطوءة ابنك ولا ام مرضعة ولدك لذلك وهي نسبا ام موطوءتك وبنتها اي المرضعة لذلك وهي نسبا بنت او ربيبة فعلم ان هذه الاربعة لا يستثنين من قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لما علمت ان سبب انتفاء التحريم عنهن رضاعا انتفاء جهة المحرمية نسبا فلذا لم يستثنها كالمحققين فاستثناؤها في كلام غيرهم صوري وزيد عليها ام العم وام العمة وام الخال وام الخالة واخ الابن فهؤلاء ايضا يحرمن نسبا لا رضاعا لما تقرر وصورة الاخيرة امرءة لها ابن ارتضع من اجنبية ذات ابن فلها نكاح اخ ابنها رضاعا وان حرم نسبا لكونه ابنها او ابن زوجها وهم من هذه الحيثية غير ام الاخ المذكورة في المتن ولا يحرم عليك ايضا اخت اخيك الذي من النسب او الرضاع بنسب ولا رضاع متعلق باخت بدليل قوله وهي اخت اخيك لابيك بان كان لام اخيك لابيك بنت من غير ابيك وعكسه اي اخت اخيك لامك لابيه بان كان لام اخيك لامك بنت من غير امك ورضاعا اخت اخيك لاب او ام رضاعا بان ارضعتهما اجنبية عنك

فرع ادعت امة انها اخته رضاعا فان كان قبل ان يملكها حرمت عليه وكذا بعده وقبل التمكين بل وبعد تمكين مع نحو صغر كما هو ظاهر ومثله ما لو ادعت انها موطوءة ابيه بشبهة او ملك وامكن ذلك كما هو ظاهر ايضا بخلاف ما لو ادعت انها اخته نسبا وفرق بان النسب لا يثبت بقول النساء بخلاف الرضاع فكذا التحريم به ويعكر عليه الحاق دعوى وطي الاب بالرضاع مع انه لا يثبت بهن فالاولى الفرق بان النسب يحتاط له اكثر من غيره ويحرم عليك بالمصاهرة زوجة من ولدت وان سفل من نسب او رضاع او ولدك وان علا من نسب او رضاع لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم ومنطوق خبر يحرم من الرضاع السابق بعين حمل من اصلابكم على انه لاخراج زوجة المتبنى دون ابن الرضاع ولقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء ويحرم عليك امهات زوجتك منهما اي النسب والرضاع ولو لطفلة طلقتها وان علون وان لم تدخل بها للاطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم وحكمته ابتلاء الزوج بمكالمتها والخلوة بها لترتيب امر الزوجة فحرمت كنسا بقها بنفس العقد ليتمكن من ذلك ولا كذلك البنت ثم يشترط حيث لا وطي صحة العقد لان الفاسد لا حرمة له ما لم ينشأ عنه وطي او استدخال لانه وطي شبهة وهو محرم كما ياتي وكذا بناتها اي زوجتك ولو بواسطة سواء بنات ابنها وبنات بنتها وان سفلن ان دخل بها بان وطيها في حياتها ولو في الدبر وان كان العقد فاسدا وكذا ان استدخلت ماء المحترم في حال الزوجية او استدخاله اذ هو كالوطي في اكثر احكامه في هذا الكتاب وغيره لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن

بهن الاية ولم يعد دخلتم لامهات نسائكم ايضا وان اقتضته قاعدة الشافعي رضي الله عنه من رجوع الوصف ونحوه لجميع ما تقدمه لان
محله ان اتحد العامل وهو هنا مختلف اذ عامل نسائكم الاولى الاضافة والثانية حرف الجر ولا نظر في ذلك لاتحاد عملهما خلافا
للزركشي لان اختلاف العامل يدل على استقلال كل بحكم ومجرد الاتفاق في العمل لا يدل على ذلك كما هو واضح وذكر الحجور للغالب فلا
مفهوم له **تنبيه** لم ينزلوا الموت هنا منزلة الوطء بخلافه في الارث وتقرير المهر ووجه بان التنزيل هنا يلزم عليه
ان العقد محرم وهو خلاف النص ولا كذلك ثم للنص فيه على ان الموت موجب للارث والتقدير وسره من جهة المعنى ان
المطلوب من البنت لو حلت الوطء وتوابعه فلم يحرمه الا ما هو من جنسه في الام لا امكانه وعدلوا عن ذلك في الامهات
لما مر والمقصود فيهما المال ولا حبس له فادير فيه على مقرر لموجبه الذي هو العقد وهو الموت او الدبر المؤكد
لذلك الموجب ومن وطئ امرأة حية وهو واضح بملك ولو في الدبر وان كانت محرمة عليه ابدا كما يأتي عن اصل الروضة حرم
عليه امهاتها وبناتها وحرمت على ابائه وابنائه اجماعا وثبت هنا المحرمية ايضا وكذا الحية الموطوءة ولو في الدبر
بشبهة اجماعا ايضا لكن لا يثبت بها محرمية لعدم الاحتياج اليها ثم المعتبر هنا في تحريم المصاهرة وفي لحوق النسب
ووجوب العدة ان تكون شبهة في حقه كان وطئها بفاسد نكاح وكظنها حليلته وكونها مشتركة او فرعه وكوطئها
بجهة قال بها عالم يعتد بخلافه وان علمت قيل او توجد شبهة في حقها كان ظنته حليلها او كان بها نحو نوم
وانهم فعلى هذا بابهما قامت الشبهة اثرت ثم المعتبر في المهر شبهتها فقط ومنها ان توطأ في نكاح بلا ولي
وان اعتقدت التحريم فليست مستثناة خلافا للبلقيني لما مر ان معتقد التحريم لا يحد للشبهة ولا اثر لوطء خنثى
لاحتمال زيادة ما اولج به او فيه **تنبيه** مر ان الاستدخال كالوطء بشرط احترامه حال الانزال ثم حال الاستدخال
بان يكون لها شبهة فيه وح فيشكل بتاثير وطء شبهته وحده الا ان يجاب بقوة الوطء او بانه في حالة الوطء تعارض
شبهته وتعمدها فغلبت شبهته لانها اقوى لكونها اخرجت ماءه عن السفاح حالة وصوله للرحم وثمة لا تعارض
حال الادخال فاثر علمها بحرمته ويؤيد ذلك قولهم لا يثبت بالاستدخال بشرطه الا النسب والمصاهرة والعدة وكذا الرجعة
على المعتمد بخلاف نحو الاحصان والتحليل وغير المحترم كماء الزنا للزوج لا يثبت به شيء وقال البغوي يثبت قياسا على من
زوجته بظن انه يزني بها وردوه بان هذا الوطء ليس بزنا في نفس الامر بخلافه في مسئلتنا ولقوة ذلك الاشكال
اعتمد بعضهم ما ليس بمعتمد وهو انه لا يشترط الاحترام الا في حالة الانزال واستدل بقول غيره لو انزل في زوجته فساحقت
بنته فحملت منه لحقه الولد وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد الانزال فاستنجت به اجنبية فحملت انتهى **تنبيه**
اخر اطلق جمع متقدمون حرمة وطء الشبهة وزعم حله وكلاهما عجيب لانه ان اريد شبهة المحل كالمشتركة فهو حرام اجماعا

او شبهة الطريق كان قال عالم بحله مجتهد يقلده فان قلد من ضيق بالحل والا فبالحرمة اتفاقا فيهما بل اجماعا ايضا او
شبهة الفاعل كان ظنها حليلته فهذا فاعل وهو غير مكلف اتفاقا ومن ثم حكي الاجماع على عدم اثمه واذا انتفى تكليفه
انتفى وصف فعله بالحل والحرمة وهذا محمل قولهم وطء الشبهة لا يوصف بحل ولا حرمة لا المزني بها فلا يثبت لها ولا
لاحد من اصولها وفروعها حرمة مصاهرة بالزنا الحقيقي بخلاف من نحو مجنون او مكره عليه لان الله تعالى امتن
على عباده بالنسب والصهر ولانه لا حرمة له وليست مباشرة بسبب مباح كمفاخذة بشهوة كوطء في الاظهر لانها
لا توجب عدة فكذا لا توجب حرمة قال الزركشي ويرد عليه لمس الاب امة ابنه فانها تحرم لمالكه من الشبهة
في ملكه بخلاف لمس الزوجة ذكره الامام انتهى وفيه نظر بل الذي دل عليه كلامهم انه لا يحرم الا موطوءة ولو اختلطت
محرم بنسب او رضاع او مصاهرة او محرمة بسبب اخر كلعان او توثن ومنهم من تكلف وضبط المتن بالفتح و
تشديد الراء ليشمل ذلك بنسوة قرية كبيرة بان كن غير محصورات نكح ان شاء منهن وان قدر ولو بسهولة
على متيقنة الحل مطلقا خلافا للسبكي رخصة له من الله تعالى وحكمة ذلك انه لو لم يبح له ذلك ربما انسد
عليه باب النكاح فانه وان سافر لبلد لا يامن مسافرتها اليها وينكح الى ان يبقى محصور على ما رجحه الروياني
عليه فلا يخالفه ترجيحهم في الاواني انه ياخذ الى بقاء واحد لان النكاح يحتاط له اكثر من غيره واما الفرق
بان ذلك يكفي فيه الظن فيباح المظنون مع القدرة على المتيقن بخلافه هنا فغير صحيح لما تقرر من حل المشكوك فيها
مع وجود اللواتي تحل يقينا وبان حل مجوزه بالتحليل وانقضاء عدتها وان ظن كذبها ومر في مبحث الصيغة ما له تعلق
بذلك على ان زوال يقين اختلاط المحرم بالنكاح منهن يضعف التقييد بالمحصورات ويقوي القياس على الاواني
وعدم النظر للاحتياط المذكور نعم ان اريد بالظن المثبت ثمه والمنفي هنا الناشئ عن الاجتهاد قربت صحة ذلك
الفرق لا بمحصورات فلا ينكح منهن فان فعل بطل احتياطا للابضاع مع عدم المشقة في اجتنابهن بخلاف الاول ولا
مدخل للاجتهاد هنا نعم لو تيقن صفة لمحرمه كسواد نكح غير ذات السواد مطلقا كما هو واضح واجتنبها ان
انحصرن ثم ما عسر عده بمجرد النظر كالالف غير محصور وما سهل كعشرين بل المائة كما مر صوابه في باب الايمان وذكره
في الانوار هنا محصور وبينهما اوساط يلحق باحدهما بالظن وما يشك فيه يستفتى فيه القلب قاله الغزالي
والذي رجحه الاذرعي التحريم عند الشك لان من شروطه العلم بحلها واعترض بقولهم لو زوج امة مورثه ظانا
حياته فبان ميتا او تزوجت زوجة المفقود فبان ميتا صح ومر ما فيه في فصل الصيغة وبحث الاذرعي كالسبكي
في عشرين مثلا من محارمه اختلطن بغير محصور لكنه لو قسم عليهن صار ما يخص كلا منهن محصورا حرمة النكاح

منهن نظرا لهذا التوزيع وخالفهما ابن العماد نظرا للجملة وقال ان الحل ظاهر كلام الاصحاب وهو كما قال خلافا لمن زعم ان
كلامه لا وجه له ولو اختلطت زوجته باجنبيات لم يجز وطء واحدة منهن مطلقا لان الوطء انما يباح بالعقد دون
الاجتهاد ولو طرء مؤبد تحريم بفتح الباء فهو من اضافة الصفة للموصوف وبكسرها على نكاح قطعه كوطء زوجة ابيه بالباء
والنون كما ضبطهما بخطه بشبهة وكوطء الزوج ام او بنت زوجته بشبهة فينفسخ النكاح الحاقا للدوام بالابتداء لانه
معنى يوجب تحريما مؤبدا فاذا طرء قطع كالرضاع وبهذا اتضح انه لا فرق بين كون الموطوءة محرما للواطئ وغيرها فلو وطئ
بنت اخيه او خالته التي تحت ولده بشبهة حرمت على ولده ابدا كما يصرح به قول اصل الروضة فلو وطئ امته المحرمة عليه
بنسب او رضاع فان قلنا لا يجب الحد اي وهو الاصح ثبت المصاهرة فقول غير واحد لا يحرم كما قاله ابن الحداد ومن تبعه
ضعيف وزعم ان المتن يفيده ليس في محله بل يصدق بالمحرم وغيره لان المصاهرة التي اثبتها الشيخان مؤبد تحريم طرء بوطء
الاب المحرمة على نكاحها فقطعه وحرمها ابدا على ابنه لانها موطوءة ابيه ولقد بالغ بعضهم في رد كلام ابن الحداد
فقال هو خيال باطل ومن تبعه غفل عما تقرر عن الشيخين وخرج بنكاح طروءه على ملك اليمين كوطء اب جارية ابنه
فانها وان حرمت به على الابن ابدا لا ينقطع به ملكه حيث لا احبال ولا شيء عليه بمجرد تحريمها لبقاء المالية ومجرد
الحل هنا غير متقوم ويحرم جمع المرأة واختها او عمتها او خالتها من رضاع او نسب ولو بواسطة كابوين او اب او ام
ابتداء او دواما للاية في الاختين وللخبر الصحيح في الباقي وحكمة ذلك ما فيه انه يؤدي الى قطيعة الرحم وان رضيت بذلك
فان الطبع يتغير وضبطوا من يحرم جمعهما بكل امراتين بينهما قرابة او رضاع يحرم تناكحهما لو قدرت احديهما ذكرا
فخرج بالقرابة والرضاع المصاهرة فيحل الجمع بين امرأة وام او بنت زوجها او زوجة ولدها اذ لا رحم هنا يخشى قطعه و
الملك فيحل الجمع بين امرأة وامتها بان يتزوج بشرطها الاتي ثم يتزوج سيدتها او يكون قنا وان حرمت كل بتقدير ذكورة
الاخرى اذ العبد لا ينكح سيدته والسيد لا ينكح امته ويحل الجمع ايضا بين بنت الرجل وربيبته وبين المرأة وربيبة زوجها
من امرأة اخرى وبين اخت الرجل من امه واخته من ابيه اذ لا تحرم المناكحة بينهما بتقدير ذكورة احديهما فان
جمع بين نحو اختين بعقد واحد بطل النكاحان اذ لا مرجح او بعقدين ياتي هنا ما مر في نكاح اثنين فان وقعا معا او عرف
السابق ولم يتعين سابقه ولم يرج معرفتها او جهل السبق والمعية بطلا او وقعا مرتبا وعرفت السابقة ولم تنس
فالثاني هو الباطل ان صح الاول لان الجمع حصل به فان نسيت وجبت معرفتها وجب التوقف حتى يتبين والاوجه
انه لا يحتاج لفسخ الحاكم وانه لو اراد العقد على احداهما امتنع حتى يطلق الاخرى باينا لاحتمال انها الزوجة فتحل الاخرى
يقينا من غير مشقة عليه في ذلك بوجه اما اذا فسد الاول فالثاني هو الصحيح سواء علم بذلك ام لا خلافا للماوردي

ومن ثمة

ومن ثمة تعقبه الرديا بقوله وعندي تنعقد نكاح الثانية بكل حال غايته انه هزل بهذا العقد وهزل النكاح كجده للحديث **تنبيه**
ياتي ما ذكر في جمع اكثر من اربع وفيما اذا نكح عشرة في اربعة عقود اربعا وثلاثا وثنتين وواحدة وجهل السابق فوطء بعضهن و
مات فيؤخذ من التركة مسمى اربع لان في نكاحه اربعا بيقين يجب مهرهن وان لم يدخل بهن ومهر مثل من دخل بهن لاحتمال
انهن من الزايدات على تلك الاربع وما اخذ للمدخول بهن يدفع لهن وللاربع يوقف بينهن وبين الورثة الى البيان او الصلح ولذلك تفريع
طويل في الروضة فراجعه ومن حرم جمعهما بنكاح كاختين حرم جمعهما في الوطء بملك لانه اذا حرم العقد فالوطء اولى لانه اقوى ولان
التقاطع فيه اكثر لا ملكهما اجماعا لان الملك قد يقصد به غير الوطء ولهذا جاز له ملك نحو اخته فان وطئ في فرج واضح او دبر ولو مكرها
او جاهلا واحدة غير محرمة عليه بنحو رضاع وان ظنها تحل له وظاهر كلامه ان الاستدخال هنا ليس كالوطء وهو متجه حرمت الاخرى حتى
يحرم الاولى لئلا يحصل الجمع المنهي عنه ولا يؤثر وطؤها وان حبلت على الاوجه تحريم الاولى اذ الحرام لا يحرم الحلال ثم التحريم يحصل بمزيل الملك
كبيع وفي نسخة ببيع وهو اوضح ولو لبعضها ان لزم او شرط الخيار فيه للمشتري وهبة ولو لبعضها مع قبضها باذنه او بمزيل الحل نحو نكاح
او كتابة صحيحة لارتفاع الحل فان عاد حل الاولى بنحو فسخ او طلاق قبل وطء الثانية تخير في وطء ايتهما شاء بعد استبراء العايدة ان
ارادها وبعد وطئها لم يطأ العايدة حتى يحرم الاخرى وعلم مما مر انه لو ملك اما وبنتها حرمت احداهما مؤبدا بوطء الاخرى لا حيض
واحرام ونحو ردة وعدة لانها اسباب عارضة قريبة الزوال وكذا رهن مقبوض في الاصح لبقاء الحل لو اذن له المرتهن ولو ملكها
اي امرأة ووطئها ام لا ثم نكح اختها او عمتها او خالتها الحرة او الامة بشرطه او عكس اي نكح امرأة ثم ملك نحو اختها او تقارن الملك
والنكاح حلت المنكوحة دونها لان فراش النكاح اقوى للحوق الولد فيه بالامكان ولا يجامعه الحل لغيره بخلاف فراش الملك
فيهما وللعبد ولو مبعضا امرأتان لاجماع الصحابة عليه ولانه على النصف من الحر وللحر اربع فقط للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم قال لمن
اسلم وتحته اكثر من اربع امسك اربعا وفارق سايرهن وكان حكمة هذا العدد موافقته لاخلاط البدن الاربعة المتولد عنها
انواع الشهوة المستوفاة غالبا بهن قال ابن عبد السلام كانت شريعة موسى تحل النساء من غير حصر لمصلحة الرجال وشريعة عيسى صلى الله
عليهما وسلم تمنع غير الواحدة لمصلحة النساء فراعت شريعة نبينا صلى الله عليه وسلم مصلحة النوعين وقد تتعين الواحدة كما مر في نكاح السفيه
والمجنون فان نكح الحر خمسا او اكثر معا بطلن اذ لا مرجح ومن ثمة لو كان فيهن من يحرم جمعه بطل فيه فقط وصح في الباقيات ان كن اربعا
فاقل او نحو مجوسية او ملاعنة او امة بطل فيها فقط لكن لكا او مرتبا فالخامسة التي يبطل فيها ويأتي هنا ما مر في جمع نحو الاختين من بقية
الاقسام وكلام للماوردي ومقابله ويأتي نظير ذلك في جمع العبد ثلاثا او اكثر وتحل الاخت ونحوها والخامسة للحر والثالثة لغيره في عدة
باين لانها اجنبية منه لا رجعية ومتخلفة عن الاسلام ومرتدة بعد وطء وقبل انقضاء العدة لانهن في حكم الزوجات واذا طلق قبل
وطء او بعده الحر ثلاثا والعبد ولو مبعضا طلقتين وكان قنا عند الثانية والا كان علقت بعتقه تبينت له الثالثة لم تحل له

نكح المطلقة حتى تنكح زوجا غيره ولو كان صبيا حرا عاقلا او عبدا بالغا عاقلا او كان مجنونا بالنون او خصيا او ذميا في ذمية لكن ان وطي
في نكاح لو ترافعوا الينا اقررناهم عليه وكالذمي نحو المجوسي كما في الروضة لكن نوزع فيه بان الكتابي لا يحل له مجوسية وقضيته
ان نحو المجوسي لا تحل له كتابية وقد يجاب بان كلام الروضة صريح في حل ذلك فمقابله مقالة لا ترد عليه وتغيب قيل ينبغي تنح
اوله لتشمل ما لو نزلت عليه اما او انتفى قصدهما واحترز بذلك عما لو ضم وبني للفاعل فانه ان كان فوقية اوهم اشتراط فعلها او
تحتية اوهم اشتراط فعله بقبلها حشفته ولو مع نوم ولو منهما مع زوال بكارتها ولو غوراء على المعتمد وان لف على الحشفة
خرقة كثيفة ولم ينزل او قارنها نحو حيض او صوم او عدة شبهة عرضت بعد نكاحه لم ياتي في مبحث العنة ان بكارة غير
الغوراء لو لم تزل لرقة الذكر كان وطيا كاملا وان هذا صريح في اجزائه في التحليل وما نقلاه عن ابن المسيب من الاكتفاء
بالعقد بتقدير صحته عنه مخالف للاجماع فلا يجوز تقليده ولا الحكم به وينقض قضاء القاضي به وما احسن قول جمع من
اكابر الحنفية ان هذا قول راس المعتزلة بشر المريسي وانه مخالف للاجماع وان من افتى به فعليه لعنة الله والملائكة والناس
اجمعين ولبعض الحنفية ما يخالف بعض ذلك وهو زلة منه كنسبة للتنافي ذلك فلا تغتر به او قدرها من فاقدها الذي
يراد تغييبه فالعبرة بقدر حشفته التي كانت دون حشفته غيره وربما فيمن خلق بلا حشفة في مامر في الغسل ويطلقها
وتنقضي عدتها لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره اي ويطاها للخبر المتفق عليه حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك وهي عند الشافعي
وجمهور الفقهاء الجماع لخبر احمد والنسائي انه صلى الله عليه وسلم فسرها به وسمي بذلك تشبيها بالعسل بجامع اللذة اما باعتبار المظنة
واكتفي بالحشفة لان اناطة الاحكام بها نصا في الغسل وقياسا في غيره لانها الالة الحساسة وليس الالتذاذ الا بها وقيس بالحر
غيره وشرع تنفيرا عن الثلاث وخرج بتنكح وطء السيد بالملك بل لو اشتراها المطلق لم تحل له وبقبلها وطء الدبر وبقدرها اقل منه
كبعض حشفة السليم وكادخال المني واشترط الانتشار بالفعل وان قل او اعين بنحو اصبع وقول السبكي لم يشترطه بالفعل احد بل
الشرط سلامته من نحو عنة وشلل ردوه بانه الصحيح مذهبا ودليلا وليس لنا وطء يتوقف تاثيره على الانتشار سوى
هذا وصحة النكاح فلا يؤثر فاسد وان وقع وطء فيه لان النكاح في الاية لا يتناوله ومن ثمه لو حلف لا ينكح لم يحنث به وانما
الحق بالوطء فيه النسب ووجبت العدة لان المدار فيهما على مجرد الشبهة وان لم يوجد نكاح اصلا وعدم اختلاله فلا يكفي
وطء مع ردة احدهما او في عدة طلاق رجعي بان استدخلت ماءه وان راجع او اسلم المرتد وكونه ممن يمكن جماعه لا تشوق
اليه عادة لما ياتي في غير المراهق لا طفلا وان انتشر ذكره كما صرح به المتن وغيره لانه لا اهلية فيه لذوق عسيلة ومثله
البلقيني بابن سبع سنين وقد يؤخذ منه ما ذكرته في شرح الارشاد ان من اشتهى طبعا حلل كما ينقض الوضوء بمسه ومن لا
فلا واما ما اقتضاه كلام بحر البلقيني ان المراد بغير المراهق وهو من لم يقارب البلوغ فبعيد من عبارة المتن وغيره فان قلت

لم ينضبط

لم ينضبط بالتمييز فتعين قلت لان التمييز غير منظور اليه هنا لان المجنون يحلل مع عدم تمييزه فالتضبط بمن من شانه ان يتاهل
للوطء وهو من مر وانما تحللت طفلة لا يمكن جماعها بجماع من يمكن جماعه لان التنفير المشروع لاجله التحليل يحصل به دون
عكسه كما هو واضح فاندفع قياسه عليه على المذهب فيهن اي الانتشار وما بعده ولو نكح مريد التحليل بشرط وليها وموافقته
هو او عكسه في صلب العقد انه اذا وطئ طلق او انه اذا وطئ بانت منه او انه اذا وطئ فلا نكاح بينهما او نحو ذلك بطل النكاح
لمنافات الشرط فيهن لمقتضى العقد وعلى ذلك حمل الحديث الصحيح لعن الله تعالى المحلل والمحلل له وعليه يحمل ايضا ما
وقع في الانوار انه يحرم على المحلل استدعاء التحليل وفي التطليق قول انه لا يضر شرطه كما لو نكح بشرط ان لا يتزوج عليها ويجاب
بان هذا الشرط شيء خارج عن النكاح لا ينافي ذاته الموضوع هو لها فيفسد دون العقد بخلاف شرط الطلاق وخرج بشرط ذلك
اضماره فلا يؤثر وان تواطيا عليه قبل العقد لكنه مكروه لان كل ما لو صرح به ابطل يكره اضماره كما لو نص عليه ويكره
تزوج من ادعت التحليل لزمن امكانه ولم يقع في قلبه صدقها وان كذبها زوج عينته في نكاح او الوطء وان صدقناها في نفيه
حتى لا يلزمه مهر او نصفه ما لم ينتظم بتكذيبه في اصل النكاح تكذيب الولي او الشهود كما في الروضة خلافا
للزركشي والبلقيني وان نقله عن الرافعي وغيره نعم في التهذيب لو كذبها الزوج والشهود حلت ولا يرد ذلك
على الروضة لانه انما منع عند تكذيب الثلاثة دون اثنين منهم ومر انه يقبل اقرارها بالنكاح لمن صدقها
وان كذبها الولي والشهود وكذا الراكن المطلقة صدقت ما لم يعلم الا وكذبه وانما قبل قولها في التحليل مع ظن
الزوج كذبها لما مر ان العبرة في العقود بقول اربابها وانه لا عبرة بالظن اذا لم يكن له مستند شرعي وقد
غلط المفتي كالامام المخالف في هذا ولكن انتصر له الاذرعي واطال ولو كذبها ثم رجع قبل كما افتى به القفال ومر انها
من اقرت للحاكم بزوج معين لم يقبلها في فراقه الا ببينة وفي الجواهر لو اخبرت بالتحليل ثم رجعت فان كان قبل الدخول
في قبل العقد لم تحل او بعده لم يرتفع ولو اعترف الثاني بالاصابة وانكرتها لم تحل ايضا وفي الحاوي لو غاب بزوجته ثم رجع
وزعم موتها حل لاختها نكاحه بخلاف ما لو غابت زوجته واختها فرجعت وزعمت موتها لم تحل له انتهى وكان
الفرق انه عاقد فيصدق بخلاف الاخت **تنبيه** ظاهر ما تقرر ان لمطلقها قبول قولها بلا يمين وهو ظاهر وقول
شيخنا بيمينها يحمل على ما لو تزوجته فرفعها للقاضي فادعت التحليل الممكن فتحلف حينئذ ويمكنه منها وكذا انقضاء
العدة ومر اول فصل لا تزوج امرأة نفسها ما له تعلق بما هنا **فصل** في نكاح من فيها رق وتوابعه لا ينكح من
يملكها ولو مستولدة ومكاتبة او يملك بعضها لتناقض احكام الملك والنكاح اذ الملك لا يقتضي نحو قسم وطلاق وملك
زوجة لنفقتها لكنه اقوى لانه يملك به الرقبة والمنفعة فثبت وسقط النكاح الاضعف اذ لا يقتضي ملكها بل ان ينتفع
ملك احدهما

بشئ خاص ثم فراش النكاح اقوى كما مر على ان الترجيح هناك بين غنيين وهنا بين وصفي غني فانتفى الفرق ومملوكة
مكاتبه كمملوكته لانه عبد ما بقي عليه درهم وكذا مملوكة فرعه الموسر لانه يلزمه اعفافه بخلاف المعسر ويجوز للمرء
عبد فرعها لانه لا يلزمه اعفافها كما ياتي ولو ملك بعضها مكاتبها لا فرعه لان تعلق السيد بمال مكاتبه اقوى بمال فرعه زوجته
او بعضها ملكا تاما بطل نكاحها لما تقرر انه اضعف وانما لم تنفسخ اجارة عين بشرائها لانه لا مناقضة بين ملك العين و
المنفعة اما لو لم يتم كان اشتراها بشرط الخيار له ثم فسخ فانه يستمر نكاحه كما نقله الماوردي عن ظاهر النص و
الروياني عن ظاهر المذهب واقره في المجموع واعتمدوه وان قال الامام والغزالي المشهور خلافه لكن ما زعماه المشهور
هو الوجه من حيث المعنى اذ لا نسلم ضعف الملك كيف وهو ياخذ فوايد المبيع ويباح له وطيه من حيث الملك كما مر فاي
ضعف فيه حتى يمنع الانفساخ وقد يجاب بان الملك هنا طارئ على ثابت محقق فلا بد من سببه حتى يقوى على رفع ذلك
الثابت وبالانفساخ في زمن الخيار زوال السبب فضعف السبب على ازالة ذلك وبهذا فارق حل الوطء وملك الفوايد لاكتفاء بوجود
السبب والمقتضي وجودها لا غير وكذا عكسه الذي تضمنه قوله ولا تنكح المرأة من تملكه او بعضه ملكا تاما لتنافي احكامهما
هنا ايضا لانها تطالبه بالسفر للمشرق لانه عبدها وهو يطالبها به للمغرب لانها زوجته وعند تعذر الجمع يسقط الاضعف
كما مر وخرج بمن تملكه عبد ابيها وابنها فيحل لها نكاحه على المعتمد خلافا لابي زرعة وليس كتزوج الاب امة ابنه لشبهة
الاعفاف ثم لا هنا ومجرد استحقاق النفقة في مال الاب او الابن لا نظر اليه ومن ثم نكح الولد امة ابيه ولا الحر كله امة
غيره ويلحق بها فيما يظهر حرة ولدها رقيق بان اوصى لرجل بحمل امة دايما فاعتقها الوارث كما مر اخر الوصية بالمنافع بما فيه
الا بشروط اربعة بل اكثر احدها ان لا يكون تحته حرة او امة تصلح للاستمتاع ولو كتابية للنهي عن نكاح الامة على الحرة وهو مرسل
لكنه اعتضد ولانه العنت المشترط بنص الاية ومن ثم قيل لا حاجة لهذا الشرط مع قوله وان تخاف زنا ويرد بانا نجد كثيرا
من تحته صالحة لذلك وهو يخاف الزنا فاحتيج للتصريح بهما ولم يغن احدهما عن الاخر فالاحسن التعليل بان وجودها
ابلغ من استطاعة طولها المانع بنص الاية والتقييد فيها بالمحصنات الحراير المؤمنات للغالب ان المسلم انما يرغب في حرة
مسلمة وخرج بالحر كله العبد والمبعض فله نكاح الامة لان ارقاق ولده غير عيب قيل ولا غير صالحة للاستمتاع لنحو عيب خيار او
هرم لعموم النهي السابق ولانه يمكنه الاستغناء بوطئها دون الفرج وتضعيفه هذا كالجمهور من زيادته عليه وقال
آخرون ان اصله يشير لذلك وآخرون ان الذي فيه خلافه والحق ان عبارته محتملة وثانيها ان يعجز بكسر الجيم على الافصح
عن حرة ولو كتابية بان لم يفضل عما معه او مع فرعه الذي يلزمه اعفافه مما لا يباع في الفطرة فيما يظهر ما يفي بمهر المثل وقد
طلبته او لم ترض الا بزيادة عليه وان قلت وعليها ثم لو وجد حرة او امة لم يرض سيدها الا باكثر من مهر مثل تلك
الحرة

الحرة ولم ترض هذه الحرة الا بما طلبه السيد لم تحل الامة اخذا من النص لقدرته على ان ينكح بصداقها حرة وان كان اكثر من مهر الحرة
كذا قاله شارح وفيه نظر ظاهر فانه مع منافاته لكلامه يعد مغبونا بالزيادة على مهر مثل الحرة ولا يعد مغبونا في الامة اذ الحجر في
مهر مثلها خسة السيد وشرفه وقد يقتضي شرف السيد ان يكون مهر امته بقدر مهور حراير اخر فالوجه انه لا اعتبار بذلك وتصلح
للاستمتاع وهل المراد بصلاحيتها هنا وفيما مر باعتبار طبعه او باعتبار العرف كل محتمل وللنظر فيه مجال وتمثيلهم للصالحة بمن
تحتمل وطيا ولا بها عيب خيار ولا هرمة ولا زانية ولا غايبة ولا معتدة يرجح الثاني وبه ان اريد بها احتمال الوطء ولو توقعا
يعلم ان المتحيرة صالحة تمنع الامة لتوقع شفائها ثم رايت بعضهم بحثه وبحث منع نكاح امة متحيرة قال لمنع وطيها شرعا فلا
تندفع بها حاجته وفي التيام هذين البحثين نظر ظاهر فالاوجه النظر فيها للحالة الراهنة فلا تمنع الامة ولا يحل نكاحها
لما تقرر ولانه الاحتياط فيهما وبه يفرق بين هذا وعدم نظرهم لها في خيار النكاح واليه فالفسخ يحتاط له ومن ثم لم
يلحقوا باسبابه الخمسة الاتية غيرها مع وجود المعنى فيه وزيادة قيل ولا تصلح نظر ما مر ولعدم حصول الصالحة هنا لا ثم جرى في
الروضة في هذه على ما هنا واطلق الخلاف ثم ولم يرجح منه شيئا **تنبيه** تقرر من اطلاق المعتدة هو ما وقع في
كلام شارح لكن في مفهومه تفصيل هو ان الرجعية والمتخلفة عن الاسلام والمرتدة بعد الوطء كالزوجة كما مر آنفا فلا تحل له
الامة قبل انقضاء العدة وان وجدت فيه شروطها والباين تحل له في عدتها الامة كاختها واربع سواها ومثلها الموطوءة
بشبهة ومن ثم قال شيخنا هنا ولا معتدة عن غيره اي بخلاف المعتدة منه فان فيها التفصيل السابق فلو قدر على حرة غايبة
حلت له امة ان لحقه مشقة ظاهرة وهي ما ينسب متحملها في طلب زوجة الى مجاوزة الحد في قصدها او خاف زنا بالاعتبار اذ في
مدته اي مدة قصدها والا لم تحل له ولزمه السفر لها ان امكن انتقالها معه لبلده والا فكالعدم كما بحثه الزركشي لان في
تكليفه التغرب اعظم مشقة ولا يلزمه قبول هبة مهر وامة للمنة **تنبيه** اطلقوا ان غيبة الزوجة او المال تبيح
نكاح الامة والاول مشكل بما تقرر فيمن قدر على من يتزوجها بالسفر اليها فينبغي ان ياتي فيها تفصيلها والثاني مشكل بذلك التفصيل
ايضا وبما مر في قسم الصدقات من الفرق بين المرحلتين ودونهما وقد يفرق بان الطمع في حصول حرة لم يالفها يخفف العنت وبان
ما هنا يحتاط له اكثر خشية من الزنا **فرع** في الوسيط للمفلس نكاح الامة وحمله ابن الرفعة على غير المحجور عليه قال لان المحجور
عليه متهم في دعواه خوف الزنا لاجل الغرماء انتهى ويوخذ منه ان هذا بالنسبة للظاهر وانها تحل له باطنا بالعجز وهو ظاهر
ولو وجد حرة ترضى بمؤجل ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة عليه عند المحل ولو من جهة ظاهرة كما اقتضاه اطلاقهم او بدون مهر
مثل وهو يجده فالاصح حل امة في الاولى لانه قد لا يجد وفاء فتبقى ذمته مشغولة وانما وجب بشراء ما يتطهر به كما مر في
التيمم لان الغالب في الماء انه تافه يقدر على ثمنه من غير كثير مشقة بخلاف المهر وايضا فهو هنا يحتاج مع ذلك كلفا اخر كنفقة وكسوة

والفرض انه معسر فلم يجمع عليه بين ذلك كله ولا يكلف بيع ما يبقى في الفطرة كما علم مما قدمته انفا ومنه ما مر جوابه هنا من مسكنه

وخادمه الذي يحتاج اليه ولوامة لا تحل او لا تقع وما اقتضته عبارة الروضة فيهما محمول على من لا يحتاج لهما للخدمة نعم تتجه في

نحو خادم او مسكن نفيس قدر على بيعه وتحصيل خادم او مسكن لايق ومهر حرة انه يلزمه اخذا مما مر ثمه دون الثانية

لاعتبار المسامحة في المهور فلا منة بخلاف المسامحة به كله لانه لم يعتد مع لزومه له بالوطء ولا نظر لما اقتضاه كلامهم

الى انها قد تعتد له باستاطه ان وطء للمنة التي لا تحتمل وثالثها ان يخاف ولو خصيا زنا بان يتوقعه لا على الندور بان

تغلب شهوته تقواه بخلاف من غلب تقواه او مروته المانعة منه او اعتدلا وذلك لقوله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم اي

الزنا واصله المشقة الشديدة سمي به الزنا لانه سببها بالحد او العذاب والمدع عندنا كما في البحر عمومه فلو خافه من

امة بعينها لقوة ميله اليها لم تحل له اذا وجد الطول قال شارح وان فقده وهو ظاهر ومن ثمه قال شيخنا والوجه ترك

التقييد بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع ان وجود الطول كاف في

المنع من نكاحها ولا اعتبار بعشقه لانه داء تهيجه البطالة واطالة الفكر وكم من ابتلي به وزال عنه ولاستحالة زنا المجبوب

دون مقدماته منه قال جمع متقدمون لا تحل له الامة نظرا للاول ورجحه بعض المحققين واخرون تحل له نظرا للثاني ويجري ذلك

في العنين نظرا الى بعد وقوع الزنا منه لعدم غلبة شهوته فاطلاق القاضي انها لا تحل له مبني على الاول وبحث ابن عبد السلام

حلها للممسوح لتعذر لحوق الولد له وكانه ينظر الى ان خوف الزنا او المقدمات انما ينظر اليه عند امكان لحوق الولد به وفيه ما فيه

وما المانع ان ينظر الى نكاحها نقص مطلقا فيشترط الاضطرار اليه لخوف الزنا او مقدماته وان لم يلحقه الولد واطلق القاضي

ان المجنون بالنون لا يزوج امة واعترضه شارح بان الاوجه انه اذا عسر وخيف عليه العنت زوجها وليس لمن توفيت فيه

شروط نكاح الامة نكاح امة صغيرة لا تحتمل الوطء ورتقا وقرنا لانه لا يامن به العنت ويوخذ منه ان غير هؤلاء ممن لا تصلح كذلك

فلو كان معه مال لا يتزوج به على حرة وامكنه تسري بشراء صالحة للاستمتاع به بان قدر عليها بثمن مثلها فاضلا عما مر فلا خوف

من الزنا فلا تحل له الامة في الاصح لامنه العنت به فلا حاجة لارقاق ولده فان كانت بملكه فكذلك قطعا ورابعها اسلامها

ويجوز حرة فلا تحل لمسلم نكاح امة كتابية لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ولاجتماع نقص الرق والكفر بل امة

مسلمة وان كانت كافرة وتحل لحر وعبد كتابيين امة كتابية على الصحيح لتكافيهما في الدين وكذا المجوسي مجوسية و

وثني وثنية كذا قيل وانما يتمشى على خلاف ما ياتي عن السبكي اول الفصل الاتي ويشترط عند ترافعهم الينا لا مطلقا لصحة

انكحتهم خوف العنت وفقد طول الحرة لانهم جعلوه كالمسلم الذي نكاح امة كافرة قاله السبكي وغيره وخالفهم البلقيني فقال انما يعتبر

الشروط في مؤمن حر كما دل عليه القران وسياتي قبيل فصل اسلم وتحته اكثر من اربع ضابط يعلم منه الراجح منهما فراجعه و لا

العبد

لعبد مسلم في المشهور لانتفاء مدرك المنع فيهما كونها فاستثنى منها المسلم الحر والقن كالمرتدة ويحل للمسلم وطء كتابية بالملك لا نحو مجوسية

كما ياتي وخامسها ان لا تكون موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه او ولده على ما مر كذا قيل وما ذكر في الثانية يتعين حمله

على ما لو اوصى له بخدمتها او منفعتها على التابيد لان هذه هي التي يتجه عدم صحة تزويجها له بخلاف قوله بانه يملكها بخلاف غيرها

فان غايتها انها كمستاجرة له فالوجه حل تزوجه بها اذا رضي الوارث لانها ملكه ولا شبهة للموصى له في ملك رقبتها ومن بعضها

رقيق كرقيقة فلا ينكحها الحر الا بالشروط السابقة لان ارقاق بعض محذور ايضا ومن ثمه لو قدر على مبعضة وامة لم تحل له الا مة

كما رجحه الزركشي وغيره وكان شارحا اخذ منه بحثه انه لو قدر على امة لاصله وامة لغيره تعينت الاولى لانعقاد اولادها احرارا

وفيه نظر لان بقاء ملك اصله الى علوقها غير متيقن ودلالة الاستصحاب هنا ضعيفة ولو نكح امة بشرطه ثم ايسر او نكح حرة لم ينفسخ

الامة اي نكاحها لانه يغتفر في الدوام لقوته بوقوع العقد صحيحا ما لا يغتفر في الابتداء ومن ثمه لم يتاثر ايضا بطرو احرام و

عدة وردة نعم طرو رق على كتابية زوجة حر مسلم يقطع نكاحها لان الرق اقوى تاثيرا من غيره ولو جمع من اي حر لا تحل له امة امتين

بطلتا قطعا او حرة وامة بعقد وقدم الحرة كزوجتك بنتي وامتي بكذا او بكر وكيلا فيهما او وليا في واحد ووكيلا في الاخر فقبلها

بطلت الامة قطعا لان شرط نكاحها فقد القدرة على الحرة لا الحرة في الاظهر تفريقا للصفقة وفارق نكاح الاختين لعدم المرجح فيه

وهنا الحرة اقوى او جمعهما من يحل له كان وجد حرة بموجل وبلا مهر بطلت الامة قطعا ايضا وفي الحرة طريقان والراجح عدم بطلانها

فالتقييد بمن لا يحل له لان الاظهر انما ياتي فيما من فيه رق فيصح جمعها الا ان تكون الامة كتابية وهو مسلم واما بعقدين كزوجتك

بنتي بالف وامتي بمائة فقبل البنت ثم الامة فانه يصح في الحرة قطعا وفي هذه لو قدم الامة ايجابا وقبولا وهو يحل له صح نكاحهما لانه لم

يقبل الحرة الا بعد صحة نكاح الامة ولو فصل في الايجاب بخلاف في القبول او عكس فكذلك فرع نكاح الامة الفاسد كالصحيح في ان

الولد رقيق ما لم يشترط في احدهما عتقه بصيغة تعليق لا مطلقا كما بينته في شرح الارشاد الكبير ومع هذا الشرط بصيغة

التعليق لا تحل الامة لان بقائها بملك الشارط المقتضي لحرية الولد غير متيقن فما اوهمه كلام بعضهم ان ذكر الشرط يفيد حل الامة

لانتفاء المحذور وهو رق الولد غلط صريح فتنبه له فان قلت يمكن خروجها عن ملكه بان يدبرها ويحكم به حنفي فلا محذور

قلت ممنوع بل يمكن مع ذلك البيع بتبيين فساد التدبير او الحكم به فالخشية موجودة مطلقا **فصل** في حل نكاح الكافرة

وتوابعه يحرم على مسلم وكذا كتابي على الاوجه من الوجهين في الكفاية ويويده بالاولى بحث السبكي ان مثله وثني ومجوسي ونحوهما

بناء على انهم مخاطبون بفروع الشريعة نكاح من لا كتاب لها كوثنية اي عابدة وثن اي صنم وقيل الوثن غير المصور والصنم المصور و

مجوسية وعابدة نحو شمس وقمر وصورة ووطؤها بملك اليمين لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن خرجت الكتابية

لما ياتي فبقي من عداها على عمومه وما اقتضاه ظاهر المتن من عطف مجوسية على وثنية لا على من ان المجوسية لا كتاب لها محله

النظر الى الان والا فقد كان لهم كتاب منسوب الى دارا وست فلما بدلوه رفع على الاصح وحرمت مع ذلك احتياطا ولعدم تيقن

اصله وتحل كتابية لمسلم وكتابي وكذا غيرها على ما مر عن الروضة بما فيه في مبحث التحليل وذلك لقوله تعالى والمحصنات من الذين

اوتوا الكتاب من قبلكم اى حل لكم نعم الاصح حرمتها عليه صلى الله عليه وسلم نكاحا لا تسريا وتمسكوا بانه صلى الله عليه وسلم كان يطاء

صفية وريحانة قبل اسلامهما قال الزركشي وكلام اهل السير يخالف ذلك لكن يكره للمسلم حيث لم يخش العنت فيما يظهر

كتابية حربية ولو تسريا لئلا يرق ولدها اذا سبيت حاملا فانها لا تصدق ان حملها من مسلم ولان في الاقامة

بدار الحرب تكثير سوادهم ومن ثمه كرهت مسلمة مقيمة ثم وكذا ذمية على الصحيح لئلا تفتنه بفرط ميله اليها او

ولده وان كان الغالب ميل النساء الى دين ازواجهن وايثارهم على الاباء والامهات نعم الكراهة فيها اخف منها في

الحربية وبحث الزركشي ندب نكاحها اذا رجى به اسلامها ان ولم يخش فتنة بها بوجه كما هو واضح كما وقع لعثمان

رضي الله عنه انه نكح نصرانية كلبية فاسلمت وحسن اسلامها وهو وغيره ان محل الكراهة ان وجد مسلمة ان تصلح والا

فهن اولى من مسلمة لا تصلح على ما مر اول النكاح والكتابية يهودية او نصرانية لقوله تعالى ان يقولوا انما انزل الكتاب على

طائفتين من قبلنا لا متمسكة بزبور وغيره كصحف شيث وادريس وابراهيم صلى الله على سيدنا ونبينا عليهم وسلم

فلا تحل وان اقروا بالجزية سواء ثبت تمسكها بذلك بقولها ام بالتواتر ام بشهادة عدلين اسلما على المعتمد لانه اوحي

اليهم معانيها لا الفاظها او لكونها حكما ومواعظ لا احكاما وشرائع وفرق القفال بين الكتابية وغيرها بان فيها نقص الكفر

في الحال وغيرها فيه مع ذلك نقص فساد الدين في الاصل فان لم تكن الكتابية اي لم يتحقق كونها اسرائيلية اي من نسل اسرائيل

وهو يعقوب صلى الله على نبينا وعليه وسلم ومع اسرائيل عبد وايل الله بان عرف انها غير اسرائيلية او شك اهي اسرائيلية او غيرها فالاظهر

حلها للمسلم والكتابي ان علم بالتواتر او بشهادة عدلين اسلما لا بقول المتعاقدين على المعتمد وانما قبل ذلك بالنسبة للجزية

تغليبا لحقن الدماء وبما تقرر في العدلين يعلم ان المراد العلم او الظن القوي اذ اخبارهما انما يفيده لكنه ظن اقامة الشارع

مقام اليقين ولم يكتف بواحد احتياطا للنكاح نعم قياس قولهم لو اخبر زوجة المفقود عدل بموته حل لها التزوج اي باطنا الحل باطنا

هنا لاخبار العدل فيهما شرطان بالنسبة للظاهر فقط وح لا بد من شهادتهما عند القاضي كما هو ظاهر وكان من عبر بشهادتهما

ومرة باخبارهما لاحظ ذلك فالعدل بالنسبة للظاهر والثاني بالنسبة للباطن دخول قومها اي اول ابائها في ذلك الدين اي

موسى او عيسى صلى الله عليه وسلم على نبينا وعليهما وسلم قبل نسخه وتحريفه او قبل نسخه وبعد تحريفه وان اجتنبوا

المحرف يقينا لتمسكهم به حين كان حقا فالحل لفضيلة الدين وحدها ومن ثم سمى صلى الله عليه وسلم

هرقل واصحابه اهل الكتاب في كتابه اليه مع انهم ليسوا اسرائيليين وقيل يكفي دخولهم

بعد تحريفه

بعد تحريفه وان يجتنبوا المحرف ان كان ذلك قبل النسخ لان الصحابة رضي الله عنهم تزوجوا منهم ولم يبحثوا والاصح المنع لعدم

لبطلان فضيلة الدين بتحريفه وخرج بعلم ما لو شك هل دخلوا قبل التحريف او بعده او قبل النسخ او بعده فلا تحل مناكحتهم و

لا ذبائحهم اخذا بالاحوط ويقبل ذلك ذكره وذكرناه ما لو دخلوا بعد التحريف ولم يجتنبوا ولو احتمالا او بعد النسخ كمن تهود

او تنصر بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم او تهود بعد بعثة عيسى بناء على الاصح انها ناسخة لشريعة موسى صلى الله على

نبينا عليهم وسلم وقيل انها مخصصة لقوله تعالى ولاحل لكم بعض الذي حرم عليكم ولا دلالة فيه وان انتصر له السبكي لاحتماله النسخ

ايضا اذ لا يشترط في نسخة الشريعة لما قبلها رفعها بجميع احكامها وقول ينبغي الحل فيمن علم دخول اول اصولهم وشك

هل هو قبل نسخ او تحريف او بعدهما قال والا فما من كتابي اليوم لا يعلم انه اسرائيلي الا ويحتمل فيه ذلك فيؤدي الى ان لا تحل ذبائح احد منهم

اليوم ولا مناكحتهم بل ولا في زمن الصحابة كبني قريظة والنضير وقينقاع وطلب مني بالشام منهم من الذبائح فابيت لان يدهم على

بحثهم دليل شرعي وصنعهم قبلي محتسب بعقوبة بعضهم ولا باس بالمنع واما الفتوى به فجهل واستبعاد على من افتى به انتهى ملخصا

ضعيف على ان فيه مناقشات ليس هذا محل بسطها اما الاسرائيلية يقينا بالتواتر او بقول عدلين لا المتعاقدين كما مر بما فيه فتحل مطلقا

لشرف نسبها ما لم يتيقن دخول اول ابائها في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه لسقوط فضيلته بنسخه وهي بعثة عيسى

او نبينا صلى الله عليهما وسلم لا بعثة من بين موسى وعيسى لانهم كلهم ارسلوا بالتورية وزبور داود وقد مر انه حكم ومواعظ

ولا يؤثر هنا تمسكهم بالمحرف قبل النسخ لما ذكروا اقتضاء كلام ان الاسرائيلية الشيخين ولو يهودية لا تحرم الا ان كان تهود اول اصولها

بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم مبني على ما مر ان بعثة عيسى غير ناسخة وقد يجاب بمنع البناء ويوجه بان شرفهم اقتضى ان لا يحرموا

الا بعد بعثة ناسخة قطعا لقوتها فلا شبهة بخلاف المحتملة وان كان الاصح انها ناسخة

تنبيه مما يأتي من حرمة المتولدة

بين من يحل ومن لا يحل ان المراد بقولهم هنا في الاسرائيلية وغيرها اول ابائها اول المنتقلين منهم وانه يكفي تحريمها دخول واحد من

ابائها بعد النسخ والتحريف على ما مر وان لم ينتقل احد منهم غيره لانها صارت متولدة بين من يحل ومن يحرم وظاهره انه يكفي

هنا بعض ابائها من جهة الام نظائر ما يأتي ثمه والكتابية المنكوحة الاسرائيلية وغيرها كمسلمة منكوحة في نفقة وكسوة ومسكن و

قسم وطلاق وغيرها مما عدا نحو التوارث والحد بقذفها لاشتراكهما في الزوجية المقتضية لذلك وتجبر لحليلة مسلمة اي له

اجبارها على غسل حيض ونفاس عقب الانقطاع لتوقف حل الوطء عليه وقضيته ان الحنفي لا يجبرها لكن الاوجه ان له ذلك

لان ذلك عنده احتياط فغايته انه كالجنابة فان ابت غسلها ويشترط نيتها اذا اغتسلت اختيارا كمغسل المجنونة على المعتمد

والممتنعة استباحة التمتع وخالف في المجموع في موضع فجزم بعدم اشتراط نية الا اولى للضرورة ولا يشترط في مكرهة على غسلها

للضرورة مع عدم مباشرتها للفعل وكذا جنابة اي غسلها ولو فورا وان كانت غير مكلفة وترك اكل خنزير وشرب ما لا يسكر وان اعتقدت

حله ونحو وازالة وسخ وشعر ولو بنحو ابط وظفر لكل منفرعت كمال التمتع في الاظهر لما في مخالفة كل مما ذكر من الاستقذار
وبحث استثناء ممسوح ورتقاء ومتحيرة ومن بعدت شبهة او احرام فلا يجبرها على نحو الغسل اذ لا تمتع فيه نظر والوجه
ما اطلقوه لان دوام نحو الجنابة يورث قذرا في البدن فيشوش عليه التمتع ولو بالنظر ويجبره ومسلمة على غسل ما تنجس
من اعضائها او شيء من بدنها ولو بمعفو عنه فيما يظهر لتوقف كمال التمتع على ذلك وغسل نجاسة ملبوس ظهر ريحها
او لونها وعلى عدم لبس نجس او ذي ريح كريه وخروج ولو لمسجد او كنيسة واستعمال دواء يمنع الحبل والقاء او فساد نطفة
استقرت في الرحم لحرمته ولو قبل تخلقها على الاوجه كما مر وعلى فعل ما اعتاده منها حال التمتع مما تدعو اليه ويرغب فيه اخذا
من جعلهم اعراضها وعبوسها بعد لطفها وطلاقة وجهها امارة نشوز وبه يعلم ان اطلاق بعضهم وجوب ذلك من
غير نظر للاعتياد وعدمه غير صحيح وظاهر ان الكلام في غير مكروه ككلام حال جماع فقد سئل الشافعي رضي الله عنه عن ذلك فقال
لا خير فيه ويؤيد ما ذكرته اولا نقل بعضهم عن الجمهور ان عليها رفع فخذيها والتحرك له واختار بعضهم وجوب رفع
توقف الوطء دون التحرك وبعضهم وجوبه ايضا لكن ان طلبه وبعضهم وجوبه لمريض وهرم فقط وهو اوجه ولو
توقف على استعلائها عليه لنحو مرض اضطره للاستلقاء لم يبعد وجوبه وتحرم متولدة من وثني او مجوسي وان
علا وكتابية جزما لان الانتساب الى الاب وهي لا تحل مناكحته وكذا عكسه فتحرم متولدة بين كتابي ونحو وثنية في الاظهر
تغليبا للتحريم الا ان بلغت واختارت دين الكتابي منهما كما حكياه عن النص واقراه لاستقلالها ح وهو المعتمد
وان جزم الرافعي في موضع اخر بتحريمها واعتمده الاسنوي ووجه تخصيص الخلاف بالثانية ان تبعية الاب اقوى فحرمت
الاولى قطعا دون الثانية على قول وفي اول النجاسة ما يعلم منه حكم المتولدة بين ادمي وغيره وان خالفت السامرة
اليهود وهم طائفة منهم اصلهم السامري عابد العجل والصابئون من صبا اذا رجع النصارى وهم طائفة منهم في
اصل دينهم ولو احتمالا الا ان كان نفوا الصانع او عبدوا كوكبا قال الرافعي في الصابئة او عبدوا الكواكب السبعة وعليه فهو
لا ينافي ما ياتي في الصابئة الا فرقتين لاحتمال موافقة هؤلاء لا ولئك حرمن كالمرتدين لخروجهم عن ملتهم الى نحو اراء القدماء الا ان
والا بان خالفوهم في ذلك بان وافقوهم فيه يقينا وانما خالفوهم في الفروع فلا يحرمن ان وجدت فيهم الشروط السابقة ما لم
يكفرهم اليهود والنصارى كمبتدعة ملتنا وقد تطلق الصابئة ايضا على قوم اقدم من النصارى كانوا في زمن ابراهيم صلى الله على
نبينا وعليه وسلم منسوبين لصابئ عم نوح صلى الله على نبينا وعليه وسلم يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الاثار اليها ويزعمون ان الفلك حي
ناطق وليسوا مما نحن فيه اذ لا تحل مناكحتهم وذبائحهم مطلقا ولا يقرون بالجزية ومن ثم افتى الاصطخري والمحاملي القاهر
بقتلهم لما استفتى الفقهاء فيهم فبذلوا له مالا كثيرا فتركهم ولو تهود نصراني او عكسه او تنصر يهودي في دار الحرب او دارنا

كما يصرح

كما يصرح به كلامهم ومصلحة قبول الجزية بعد الانتقال بل والحرب الذي زعمه الزركشي لا نظر اليها ولا الاقرار اذا طلبها وان
انتقل لما دوننا لم يقر في الاظهر لانه اقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل اليه فلم يقر كمسلم ارتد وقضيته
ان من انتقل عقب بلوغه الى ما يقر عليه يقر وليس مرادا كما هو ظاهر لانا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال الى الباطل
والتعليل المذكور انما هو للغالب فلا مفهوم له فان كانت المنتقلة امرأة لم تحل لمسلم لانها لا تقر كالمرتدة وان كانت المنتقلة
منكوحته اي المسلم وهو كافر لا يرى حل المنتقلة فكردة مسلم فيتنجز الفرقة قبل الوطء وكذا بعده ان لم تسلم قبل انقضاء العدة
ولا يقبل منه الا الاسلام ان لم يكن له امان فيقتل ان ظفرنا به والا بلغ مأمنه وفاء بامانه وفي قول لا يقبل منه الا الاسلام او
دينه الاول لانه كان مقرا عليه وليس المراد انه يطلب منه احدهما اذ طلب الكفر كفر بل ان يطالب بالاسلام عينا فان ابى ورجع
لدينه الاول لم يتعرض له وقيل المراد ذلك ولا طلب فيه للكفر لانه اخبار عن الحكم الشرعي كما يطالب بالاسلام او الجزية ولو توثن
كتابي لم يقر لما مر وفيما يقبل منه القولان المذكوران اظهرهما تعين الاسلام فان ابى كما مر ولو تهود وثني او تنصر لم يقر
لذلك وتعين الاسلام كمسلم ارتد ولم يجر هنا القولان لان المنتقل عنه ادون فان ابى كما مر ايضا ولا تحل مرتدة لاحد مسلم
لاهدارها وكافر لعلقة الاسلام ومرتد لاهدارها ايضا ولو ارتد زوجان معا او احدهما قبل دخول اي وطء او وصول مني محترم
لفرجها تنجزت الفرقة لان النكاح لم يتأكد لفقد غايته او ارتدا او احدهما بعده وقفت الفرقة كطلاق وظهار وايلاء فان جمعهما الاسلام النكاح بد
في العدة دام النكاح بينهما لتأكده وفقد ما ذكر والا فالفرقة بينهما حاصلة من حين الردة منهما او من احدهما ولا ينفذ ما
ذكر ويحرم الوطء في مدة التوقف لتزلزل ملك النكاح بتأثره على الزوال ولا حد فيه لشبهة بقاء النكاح ومن ثم وجبت له العدة
ثم يعزر وليس له في زمن التوقف نكاح اختها **تتمة** من قال لزوجته يا كافرة مريدا حقيقة الكفر جرى فيها ما تقرر في
الردة او الشتم فلا وكذا ان لم يرد شيئا لاصل بقاء العصمة وجريان ذلك للشتم كثيرا مرادا به نعمة كفر الزوج **باب نكاح**
المشرك هو هنا الكافر على اي ملة كان وقد يطلق على مقابل الكتابي كما في اول سورة لم يكن وقد يستعمل معه كالعموم مع المسلمين
لو اسلم كتابي او غيره كمجوسي او وثني وتحته كتابية حرة تحل له نكاحها ابتداء او امة وعتقت في العدة او اسلمت فيها وهو ممن يحل
له نكاح الامة كما يعلم مما ياتي دام نكاحه اجماعا او اسلم وتحته كتابية لا تحل له او وثنية او مجوسية مثلا فتخلفت عنه بان لم تسلم
معه قبل دخول او استدخال ماء محترم تنجزت الفرقة بينهما لما مر في الردة او تخلفت بعده اي الدخول او نحوه واسلمت في العدة
دام نكاحه اجماعا الا ما شذ به النخعي وان لم تسلم فيها بل امرت لانقضائها وان قارنه اسلامهما كما اقتضاه كلامهم تغليبا للمانع
فالفرقة بينهما حاصلة من حين اسلامه اجماعا ولو اسلمت زوجة كافرة واصر زوجها على كفره كتابيا كان او غيره فكعكسه المذكور
فان كان قبل نحو وطء تنجزت الفرقة او بعده واسلم في العدة دام نكاحه والا فالفرقة من حين اسلامها فان قلت علم مما تقرر ان هذا نظير لما قبله

لاعكس له قلت ممنوع باطلاقه بل هو عكس في الصورتين لان ذاك اسلم وتخلفت وهذه اسلمت وتخلف وفي الحكم من حيث ان الفرقة ثمه
نشأت عن تخلفها وهنا نشأت عن تخلفه وهي فرقة فيها فسخ لا طلاق لانها بغير اختيارهما ولو اسلما معا قبل وطء او بعده دام
النكاح بينهما اجماعا على الكفر كانا ولتساويهما في الاسلام انما تعتبر باخر اللفظ المحصل له لان المدار في حصوله عليه دون اوله
ووسطه وظاهره ان هذا يجري في غير هذا المحل فلو شرع في كلمة الشهادة فمات مورثه بعد اولها وقبل آخرها لم يرثه وكان قياس
ما مر في الصلوة من انه تبين بالراء دخوله فيها من حين النطق بالهمزة ان يقال بالتبيين هنا الا ان يفرق بان التكبير ثم ركن فهو
من الاجزاء فكان ذلك التبيين ضروريا ثمه واما هنا فكلمة الشهادة خارجة عن ماهية الاسلام فلا حاجة للتبيين فيها بل
لا يصح لان المحصل هو تمامها لا ما قبله من اجزائها والاسلام بالتبعية كهو استقلالا فيما ذكر ثم لو اسلمت بالغة عاقلة مع ابي
الطفل والمجنون او عقبه قبل نحو الوطء دام النكاح كما اقتضاه كلامهما بناء على ما صححوه ان العلة الشرعية تقارن معلولها فترتب
اسلامه على اسلام ابيه لا يقتضي تقدما وتاخرا بالزمان وقال جمع منهم البغوي تنجز الفرقة بناء على تاخرها واختاره السبكي ووجهه
البلقيني ومن تبعه بعدم مقارنة اسلامه لاسلامها لان اسلامه انما يقع عقب اسلام ابيه فهو عقب اسلامها لان الحكم للتابع
متاخر عن الحكم للمتبوع فلا يحكم للولد باسلام حتى يصير الاب مسلما وكذا رده بانه ان كان نبني كلامه على ما بناه عليه البغوي وغيره من
تقدم العلة بالزمان لم يحتج لهذا التوجيه وان بناه على الاصح ان العلة تقارن معلولها لم يصح هذا التوجيه لان الشارع نزل نطق
المتبوع بالاسلام منزلة نطق التابع به فكان نطقهما وقع في زمن واحد وهو انه فرع زعمه ان اسلامه لم يقارن اسلامها وقوله
لان الحكم للتابع الى آخره لا يفيد هنا لان المدار فيه على التقدم والتاخر بالزمان لكونه محسوسا لا بالرتبة لانه امر معقول لا يناسب هنا
فتامله قال البغوي فيبطل ايضا وان اسلمت عقب اسلام الاب لان اسلامها قولي واسلامه حكمي وهو اسرع فيكون اسلامه متقدما
على اسلامها ويأتي ذلك في اسلام ابيها معه **فائدة** ورد انه صلى الله عليه وسلم زوج بنته زينب رضي الله عنها لابي العاص ابن
الربيع رضي الله عنه قبل البعثة ولا اشكال فيه لانه لا يحكم عليه باسلام ولا كفر والعقد لا يوصف بحل ولا حرمة ثم بعد البعثة كان
كافرا ولم تبن منه بانقضاء عدتها لان تحريم نكاح الكافر للمسلمة انما نزلت بعد الهجرة بل استمرت معزولة عنه الى الهجرة فهاجرت
معه صلى الله عليه وسلم واستمرت كذلك حتى نزلت آية تحريم المسلمات على المشركين بعد صلح الحديبية سنة ست في توقف انفساخ نكاحها
على انقضاء عدتها فلم يلبث حتى جاء واظهر اسلامه فردها صلى الله عليه وسلم له بنكاحه الاول لانه لبس اسلامه وتوقف نكاحها
على انقضاء العدة الا اليسير وبما تقرر في هذه القضية يعلم ان جميع ما فيها موافق لمذهبنا لا يرد عليه منها شيء خلافا
لمن زعم فيها اشياء لم تثبت ثم اوردها علينا وحيث ادمنا النكاح لا يضر مقارنة العقد اي عقد النكاح الواقع في الكفر لمفسد من
مفسدات النكاح هو زايل عند الاسلام لان الشروط لما الغي اعتبارها حال نكاح الكافر رخصة لكون جمع من الصحابة اسلموا و

اقرهم

المناسب للتفريق هذا ما لو
ارتدا معا والمعية في
الاسلام ح
ح ح ح
ح ح
ح

اقرهم النبي صلى الله عليه وسلم بل وامر من اسلم على اختين ان يختار احدهما ومع عشر ان يختار اربعا وجب اعتبارها حال التزام احكامنا
بالاسلام لئلا يخلو العقد عن شرطه في الحالين معا نعم ان اعتقدوا فساد المفسد الزايل فلا تقرير ويظهر فيما لو اختلف دين
الزوج والزوجة اعتبار الاول اخذا مما مر اول باب موانع النكاح وكانت بحيث تحل له الآن اي تحل له ابتداء نكاحها وقت
الاسلام قيل لا حاجة لهذه لانه احترز به من مسئلة الحرة والامة الآتية وهي معلومة مما قبله لان المفسد فيها وهو عدم الحاجة
لنكاح الامة لم يزل عند الاسلام واجيب بانه ذكرها تاكيدا وايضاحا وان نوع المفسد المقارن لعقد الكفر الى وقت الاسلام
احدهما بحيث كانت محرمة عليه وقته لنكاح محرم وملاعنة ومطلقة ثلاثا قبل التحليل فلا نكاح بينهما لامتناع ابتدائه
ح اذا تقرر ذلك فيقر على نكاح بلا ولي ولا شهود او مع اكراه او نحوه لحل نكاحها الان فالضابط ان تكون الان بحيث يحل ابتداء نكاحها
مع تقدم ما يسمى به زوجة عندهم ويقر على نكاح وقع في عدة للغير سواء عدة الشبهة وغيرها هي منقضية عند الاسلام بخلاف ما اذا
بقيت لما تقرر ويقر على غصب حربي او ذمي لحربية ان اعتقدوه نكاحا وعلى نكاح موقت ان اعتقدوه موبدا الغاء لذكر
الوقت بخلاف ما اذا اعتقدوه موقتا فانهم لا يقرون عليه وان اسلما قبل تمام المدة لان بعدها لا نكاح في اعتقادهم و
قبله يعتقدون موقتا ومثله لا يجوز ابتداؤه وبهذا يفرق بين هذا والتفصيل في شرط الخيار وفي النكاح في العدة بين
المدة والعدة فلا يقرون وانقضائهما فيقرون وحاصله ان بعدها هنا لا نكاح في اعتقادهم بخلافهم في ذينك وقبلها
الحكم واحد في الكل وكذا يقر ان قارن الاسلام من احدهما او منهما عدة شبهة كان اسلم فوطئت بشبهة ثم اسلمت
او عكسه او وطئت بشبهة ثم اسلما في عدتها على المذهب وان امتنع ابتداء نكاح المعتدة لان طرو عدة الشبهة لا يقطع
نكاح المسلم فهذا اولى فمن ثمه غلب عليه حكم الاستدامة هنا دون نظايرهم نعم ان حرمها وطء ذي الشبهة عليه لكونه
اباه وابنه فلا تقرير كما مال اليه الاذرعي وله احتمال انه يناط بمعتقدهم فان لم يعتقد وافيه شيئا فلا تقرير ويرده
ما ياتي ان نكاح المحرم لا ينظر لاعتقادهم فيه وحيث لم تقترن بمفسد لم يؤثر اعتقادهم لفساد لانه لا رخصة في رعاية
اعتقادهم لا نكاح محرم كبنته وزوجة ابيه فانه لا يقر عليه اجماعا نعم لا نتعرض لهم فيه الا ان ترافعوا الينا ولو في
فرض نحو النفقة ولا نكاح زوجة لآخر كذا اطلقوه ويظهر ان محله حيث لم يقصد الاستيلاء عليها وهي حربية والا
ملكها وانفسخ نكاح الاول كما يعلم مما ياتي ولا نكاح بشرط الخيار ولو لاحدهما قبل انقضاء المدة الا ان اعتقد والغاء الشرط
وانه لا اثر فيما يظهر اخذا مما مر في الموقت فان قلت ما الفرق بين موقت اعتقد واصحته مع التاقيت ونحو نكاح
بلا ولي وشهود اعتقد واصحته قلت لان اثر التاقيت من زوال العصمة عند انتهاء الوقت باق فلم ينظر لاعتقادهم
ولو اسلم ثم احرم بنسك ثم اسلمت في العدة وهو محرم او اسلمت ثم احرمت ثم اسلم في العدة وهي محرمة اقر النكاح بينهما على

المذهب لان طرو الاحرام لا يؤثر في نكاح المسلم فهذا اولى ولو تزوج امراة او امراتين معا ثم احرم احدهما فيقر جزما دوام نكاح حرة صالحة للتمتع
وامة معا او مرتبا واسلموا اى الثلاثة معا ولو قبل وطي واسلمت الحرة قبله او بعده في العدة كما ياتي في ظهر منه قسم مع وقوعه في
الكفر تعينت الحرة واندفعت الامة على المذهب لامتناع نكاحها مع وجود حرة صالحة تحته وانما لم يفرقوا بين تقدم نكاحها
وتاخره لما مر آنفا في الاختين وكذا تندفع الامة بيسار او اعفاف كان كما ان اسلامهما معا وان فقدا ابتداء والا فلا وان وجد ابتداء
لان وقت اجتماعهما فيه هو وقت جواز نكاح الامة اذ لو سبق اسلامه حرمت عليه الامة لكفرها واسلامها حرمت عليه لكفره دوامها
وانما غلبوا هنا مشابهة الابتداء لان المفسد خوف ارقاق الولد وهو دائم فاشبه المحرمية بخلاف العدة والاحرام لزوالهما عن قرب
ونكاح الكفار الاصليين الذي لم يستوف شروطنا لكن ان كان مما يقرون عليه لو اسلموا بناء على ما نقلاه عن الامام من القطع
بان من نكح محرمه لا يترتب عليه على نكاح غيرها من نحو المسمى تارة ومهر المثل اخرى لان النكاح لم ينعقد ورجحه الاذرعي وايده
بالنص وغيره ونقله عن جماعة لكنهما نقلا عن القفال انها كغيرها وكلام منهما يميل اليه فيحكم بصحة نكاحها واستثنائها انما هو
فيما يقرون عليه لا من الحكم بصحة انكحتهم صحيح اى محكوم بصحته اذ الصحة تستدعي تحقق الشروط بخلاف الحكم بها رخصة
وتحقيقا على الصحيح لما مر من التخيير بين الاختين والامر بامساك اربع من عشرة مع عدم البحث عن وجود شرايطه اولا
اما ما استوفى شروطنا فهو صحيح جزما وقيل فاسد لعدم مراعاتهم للشروط واقرارهم عليه رخصة للترغيب في الاسلام وقيل لا
يحكم بصحته ولا بفساده بل يتوقف الى الاسلام ان اسلم وقرر عليه تبينا صحته والا فلا اذ لا يمكن اطلاق صحته مع
اختلال شروطه ولا فساده مع انه يقر عليه فعلى الصحيح وهو الحكم بصحة انكحتهم لو طلق كتابية ثلاثا في الكفر ثم اسلم
هو او غيرها ثم اسلما ولم يتحلل في الكفر وما ذكرته في صورة الاولى ظاهر وان اوهم اطباقهم على التعبير هنا بثم اسلما خلافه
لكن قولهم السابق وتحته كتابية حرة تحل له نكاحها ابتداء يفهم هذا لم تحل له الا بمحلل بشروطه السابقة وان لم يعتقدوه
وقوع الطلاق اذ لا اثر لاعتقادهم مع الحكم بالصحة وعلى الاخرين لا يقع على كلام في تاينهما لابن الرفعة وفيهما للاذرعي
فانه قال الظاهر انه يقع في كل عقد يقر عليه بالاسلام وذلك موجود في كلام الاصحاب ولو نكحها في الشرك من غير محلل ثم اسلما
لم يقرا ولو طلق اختين او حرة وامة ثلاثا ثلاثا قبل اسلام الكل لم ينكح واحدة الا بمحلل او بعد اسلام لم ينكح مختارة الا ختين
او الحرة الا بمحلل واعلم انه كما ثبتت الصحة للنكاح يثبت المسمى على غير قول الفساد فمن قررت فلها المسمى الصحيح اما على
قول الفساد فالتوجه ان لها مهر المثل واما المسمى الفاسد كخمر معينة او في الذمة فان قبضته اى الرشيدة او قبضه ولي
غيرها والا مع لاعتقادهم على الاوجه قبل الاسلام فلا شيء لها لانفصال الامر بينهما قبل ان يجري عليهم حكمنا ثم ان اصدقها
حرا مسلما استرقوه فلها مهر المثل وان قبضته قبل الاسلام لانا لا نقرهم في كفرهم عليه بخلاف نحو الخمر ولان الفساد في الخمر لحق

الله سبحانه

اسمه بنا عن الحق المسلم فلا يجوز العفو عنه وكالمسلم سائر ما يختص به كام ولده نص عليه ويظهر ان الحر الذمي الذي بدارنا
وما يختص به كذلك لانه يلزمنا الدفع عنهم ثم رايت بعضهم بحثه ايضا لكنه لم يقيده بما قيدت به ولا بد كما يعلم مما ياتي
والا تقبضه قبل الاسلام فلها مهر مثل لانها لم ترض الا بمهر وتعذر الان مطالبتها بالخمر فتعين البدل الشرعي وهو مهر المثل
وان قبضت بعضه في الكفر فلها قسط ما بقي من مهر مثل لتعذر قبض البعض الاخر بالاسلام ثم لو كانت حربية ومنعها
من ذلك او المسمى الصحيح قاصدا تملكه سقط كما لو نكحوا تفويضا واعتقادهم ان لا مهر للمفوضة بحال ثم اسلموا بعد
وطي او قبله فلا مهر لانه استحق وطيا بلا مهر كما قالاه هنا وذكرا في الصداق خلافه لكنه في الذميين لالتزامهم احكامنا
فتعين ان ما هنا في الحربيين والاعتبار في تقسيط ذلك في صورة مثلى كخمر تعددت ظروفها واختلف قدرها ام لا بالكيل
وفي صورة متقوم كخمرين زاد احدهما بوصف يقتضي زيادة قيمتها وكخنزيرين واجتماعهما كخمر وكلبين وثلاثة خنازير
وقبضت احد الاجناس او بعضه بالقيمة عند من يراها ومن اندفعت باسلام منها او منه بعد دخول او استدخال
مني محترم بان اسلم ولم يسلم الاخر في العدة فلها المسمى الصحيح ان صحت انكاحهم لاستقراره بالدخول واورد عليه انه لو نكح اما
وبنتها ودخل بالام ثم اسلم وجب لها مهر المثل مع انها انما اندفعت باسلام بعد دخول ويرد بمنع هذا الحصر وانما الذي دفعها
في الحقيقة صيرورتها محرما له بالعقد على بنتها على انه ياتي قريبا ان محل وجوب مهر المثل ان فسد المسمى والا فصحيح او كان
قد سمى فاسدا ولم تقبضه في الكفر فمهر مثل لها في مقابلة الوطء فان قبضته بعضه في الكفر فكما مر آنفا او اندفعت باسلام
قبل الدخول وصح النكاح لاستيفائه شرايطه او على الاصح انه محكوم بصحته فان كان الاندفاع باسلامها فلا شيء لها لان
الفرقة من جهتها واذا لم يجب لها شيء مع صحته فاولى مع فساده اذ الفرض ان لا وطي فقوله وصح غير قيد هنا بل فيما بعده
كما يعلم مما ياتي وبهذا اندفع الاعتراض عليه او باسلامه وصح النكاح فنصف المسمى ان كان المسمى صحيحا والا يصح
فنصف مهر مثل لكل تسمية فاسدة فان لم يسم شيئا فمتعة اما اذا لم يصح النكاح فلا شيء لها لان الموجب في النكاح الفاسد
انما هو الوطء ونحوه ولم يوجد ولو ترافع الينا في نكاح او غيره ذمي او معاهد ومسلم وجب علينا الحكم بينهما جزما او ذميان
كيهوديين او نصرانيين او ذمي ومعاهد وجب الحكم بينهما في الاظهر قال الله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وهي ناسخة
كما صح عن ابن عباس رضي الله عنهما لقوله تعالى او اعرض عنهم اما بين يهودي ونصراني فيجب جزما وقيل على الخلاف لا معاهدين
لانا لم نلتزم دفع بعضهم عن بعض وعليهما حمل التخيير فلا نسخ وهو اولى وحيث وجب الحكم بينهم لم يشترط رضى الخصمين بل
رضا احدهما ويجب الاعداء والحضور وطلبه رضي ونقرهم اى الكفار فيما ترافعوا فيه الينا على ما نقرهم عليه لو
اسلموا ونبطل ما لا نقرهم عليه لو اسلموا اختم بهذا مع تقدم كثير من صوره لانه ضابط صحيح يجمعها وغيرها فنقرهم على نكاح خلا عن ولي

وشهود لا نحو نكاح محرم بخلاف ما لو علمناه فيهم بعلم يترافعوا الينا فيه فلا نتعرض لهم ولو جاءنا من تحته اختان يطلب
فرض النفقة مثلا اعرضنا عنه الا ان رضى بحكمنا فنامره باختيار احدهما ويجبهم حاكمنا في تزويج كتابية بشهادة ولي لها ويشهود منا ومن
ثبت عليه منهم زنا او سرقة حد وان لم يرض وان شرب خمرا لم يحد وان رضى لاعتقادهم حلها فان قلت يشكل عليه حد الحنفي
بشرب ما لا يسكر قلت يفرق بان من عقيدة الحنفي ان العبرة بمذهب الحاكم المترافع اليه مع التزامه لقواعد الادلة الشاهدة لضعف
رايه فيه ولا كذلك هم فان قلت لم فارقت الخمر نحو الزنا قلت لانها اسهل لانها احلت وان اسكرت في ابتداء ملتنا والزنا لم
يحل في ملة قط فمن ثم استثنيت اي الخمر من قولهم يلزمه الحاكم بينهم باحكام الاسلام لقوله تعالى وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ
واحضار التوراة لرجم الزانيين انما هو للتكذيب ابن صوريا اللعين في قوله ليس فيها رجم لا لرعاية اعتقادهم ولو تحاكموا
الينا بعد القبض في بيع فاسد او قبله وقد حكم حاكمهم بامضائه لم نتعرض له والا نقضناه كذا اطلقوه وهو مشكل بما مر في
نحو النكاح المؤقت او بشرط نحو خيار من النظر لاعتقادهم وان لم يحكم به حاكمهم فالوجه ان المراد بحكم حاكمهم هنا اعتقادهم ان
فان اعتقدوه صحيحا لم نتعرض له والا نقضناه وح فالحاصل كما يعلم من هذا مع ما مر في قولي فان قلت ما الفرق الخ انهم متى نكحوا
نكاحا او عقدوا عقدا مختلا عندنا لم نتعرض لهم فيه ثم ان ترافعوا الينا فيه او في شيء من آثاره وعلمنا اشتماله على المفسد
وليس لنا البحث عنه فيما يظهر لان الاصل في انكحتهم الصحة كانكحتنا نظرنا فان كان سبب الفساد منقضيا اثره عند الترافع
كالخلو عن الولي والشهود وكمقارنته لعدة انقضت وغير ذلك من كل مفسد انقضى وكانت بحيث تحل له الآن اقررناهم
وان كانت بحيث لا تحل له عندنا فان قوي المانع كنكاح امة بلا شروطها ومطلقة ثلاثا قبل التحليل لم ينظر لاعتقادهم وفرقنا
بينهم احتياطا لرق الولد وللبضع ومنه فيما يظهر عدم الكفاءة دفعا للعار وان ضعف كموقت اعتقدوه مؤبدا ومشروط
فيه نحو خيار ونكاح مغصوبة نظرنا لاعتقادهم فيه فان قلت هم مكلفون بالفروع فلم لم نواخذهم بها مطلقا قلت
ذلك انما هو بالنظر لعقابهم عليها في الاخرة وما نحن فيه انما هو بالنسبة لاحكام الدنيا على ان التحقيق عندي انهم ليسوا مكلفين
الا بالفروع المجمع عليها دون المختلف فيها اذ لا عقاب فيه الا على معتقد التحريم او المقلد له ولا ينافي ما قررته حملي في شرح
الارشاد قول الماوردي العبرة في صيغ طلاقهم بما عندهم على ان محله ما اذا لم يترافعوا الينا والا حكمنا باعتقادنا لان ذاك في
اثار عقد لم يعلم اشتماله على مفسد وما هنا في اثار عقد علم اشتماله عليه وكان الفرق انا قد نقرهم على عقود مختلة ترغيبا في
الاسلام وما هنا محض اثر لا ترغيب فيه فحكمنا فيهم باعتقادنا **فصل** في احكام زوجات الكافر اذا اسلم وهن زايدات
على العدد الشرعي اذا اسلم كافر حر وتحته اكثر من اربع من الزوجات الحراير واسلمن معه ولو قبل وطء او اسلمن قبله ثم اسلم
هو وعكسه بعد نحو وطء وهن في العدة او كن كتابيات يحل للمسلم نكاحهن وان لم يسلمن لزمه لزوما حتما خلافا لمن زعم

ان منع لزومه ان له ذلك ان تاهل للاختيار لكونه مكلفا او سكرانا مختارا غير مرتد ولو محرما او مع غلة تشبهة اختيار اربع
ولو ضمنا بكن يحصل الفسخ فيما زاد عليهن كما يأتي لحرمة الزيادة عليهن لا امساكهن فله بعد اختيارهن فراقهن منهن ولو ميتات
نعم نعين تقدم من او تاخر استوفى نكاحهن الشروط ام لم يستوف فيما كان عقد عليهن معا للخبر الصحيح السابق انه صلى الله عليه وسلم
امر من اسلم وتحته عشرة نسوة ان يختار اربعا ولم يفصل له فدل على العموم كما هو شأن الوقايع القولية وحمله على الاوائل يرده
رواية الشافعي والبيهقي رضي الله عنهما فمن تحته خمس اختار اولاهن للفراق وعلى تجديد العقد مخالف للظاهر من غير دليل والاسلام
من فيه رق على اكثر من ثنتين كاسلام الحر على اكثر من اربع هنا وفي جميع ما ياتي وقد يتصور اختياره لاربع بان يعتق قبل اسلامه
سواء قبل اسلامهن او بعده او معه او بعد اسلامه وقبل اسلامهن لان العبرة بوقت الاختيار وهو عند حر ومن ثم امتنع
عليه امساك الامة ولو اسلم معه او في العدة ثنتان ثم عتق ثم اسلمت الباقيات فيها لم يتخير الا ثنتين ولو من المتاخرات باستيفائه
عدد العبيد قبل عتقه اما من لم يتاهل كغير مكلف اسلم تبعا فيوقف اختياره لكماله ونفقتهن في ماله وان كن الفا لانهن
محبوسات لحقه ويندفع باختياره الاربع نكاح من زاد منهن على الاربع المختارة لكن من حين الاسلام ان اسلموا معا والا فمن
اسلام السابق من الزوج والمندفعة فتحسب العدة منه لانه السبب في الفرقة لا من حين الاختيار وفرقتهن فرقة فسخ لا فرقة طلاق
ولو اسلمت على اكثر من زوج لم يكن لها اختيار على الاصح اسلموا معا او مرتبا ان ترتب النكاحان فهي للاول وكذا لو اسلما دونها او الاول
وحده وهي كتابية فان مات ثم اسلمت مع الثاني اقرت معه ان اعتقدوا صحته وان وقعا معا لم تقر مع واحد منهما مطلقا وان
اسلم منهن معه قبل دخول او اسلم منهن بعده او قبله بعد الدخول في العدة اربع فقط بان اجتمع اسلامه واسلامهن قبل انقضائها
وليس كتابية تعين وان لزم نكاح من بقي لتعذر امساكهن بتخلفهن عنه في الاولى وعن العدة في الثانية وافهم ما تقرر فيهما انه لو كان
تحته ثمان مثلا فاسلم اربع لم يتخيرهن واسلم الزايدات او بعضهن في العدة او كانت الزايدات كتابيات لم يتعين الاول وانه لو اسلم اربع ثم
انقضت عدتهن او متن ثم اسلم ثم الباقيات في عدتهن تعينت الاخيرات لاجتماع اسلامهن مع اسلامه قبل انقضاء عدتهن ولو اسلم
اربع ثم هو قبل انقضاء عدتهن وتخلفت الباقيات حتى انقضت عدتهن من حين اسلامه او متن مشركات تعينت الاوليات
لما ذكر فان لم يتخلفن بل اسلمن قبل انقضاء عدتهن من حين اسلامه اختار اربعا كيف شاء لاجتماع اسلامه واسلام الكل قبل
انقضاء عدتهن ولو اسلم وتحته ام وبنتها كتابيتان او غير كتابيتين ولكن اسلمتا فان دخل بهما او شك في عين المدخول بها
حرمتا ابدا وان قلنا بفساد انكحتهم لان وطء كل بشبهة يحرم الاخرى ولكل المسمى ان صح والا فمهر مثل او لا دخل بواحدة منهما
او شك هل دخل بواحدة منهما او لا تعينت البنت واندفعت الام لحرمتها ابدا بالعقد على البنت بناء على صحة انكحتهم وفي قول
يتخير بناء على فسادها او دخل بالبنت فقط تعينت البنت ايضا لحرمة الام ابدا بوطء البنت او دخل بالام حرمتا ابدا الام بالعقد

على البنت بناء على صحة انكحتهم وفي الام ولا ... مثل كذا ... واعترض بان قياس صحة انكحتهم وجوب المسمى واجيب بحمله
على ما اذا فسد المسمى وفي قول تبع الام بناء على فساد انكحتهم ومتى اندفعت منها ... قبل الوطء لا مهر لها عند ابن الحداد ولها نصفه
عند القفال ان صححنا انكحتهم او اسلم حر وتحته امة فقط واسلمت معه قبل دخول او بعده او اسلمت بعده او قبله في العدة
اقر النكاح ان حلت له الامة عند اجتماع اسلامه واسلامها لاعساره مع خوفه العنت لانه يقر على ابتداء نكاحها بخلاف
ما اذا لم تحل له الان ولو طلقها في الحالة الاولى ثم ايسر حلت له رجعتها لان الرجعية زوجة وان تخلفت عن اسلامه او
عكسه قبل دخول تنجزت الفرقة لما مر اول الباب والكتابية هنا كغيرها لما مر من حرمة الامة الكافرة على المسلم مطلقا او اسلم
وتحته اماء واسلمن معه ولو قبل وطء او اسلمن قبله او بعده في العدة اختار امة واحدة منهن ان حلت له لوجود
شروط نكاحها فيه عند اجتماع اسلامه واسلامهن قيد في اختيار امة من الكل فلا ياتي في قوله الا في غيره عند اجتماع اسلامه و
اسلامها لانه في امة معينة منهن كما ياتي وذلك لحل ابتداء نكاحها حينئذ وينفسخ نكاح البواقي هذا ان كان حرا كله والا اختار
ثنتين والا تحل له الامة عند اجتماع اسلامه واسلامهن اندفعن كلهن من حين الاسلام لحرمة ابتداء نكاح واحدة منهن
ح ولو اختص الحل بوجوده في بعضهن تعين فلو اسلم ذو ثلاث اماء فاسلمت واحدة وهي تحل له ثم الاخريان وهما لا يحلان
تعينت الاولى او الاولى والثالثة وهما يحلان دون الثانية اختار واحدة منهما ولو اسلم على اربع اماء فاسلم معه ثنتان وتخلف
ثنتان فعتقت واحدة من المتقدمين واسلمت المتخلفتان على الرق اندفع نكاحهما لانه تحت زوجها حرة عند اسلامه و
اسلامها لا نكاح القنة المتقدمة لان عتق صاحبتها كان بعد اجتماع اسلامها واسلام الزوج فلم يؤثر في حقها واختار
منهما هذا ما ذكراه واعترض بان الصحيح ما ذكره آخرون ومنه المصنف في تنقيحه انه يتخير بين الجميع لان العتيقة في حالة الا
جتماع في الاسلام كانت امة لكن اطال السبكي في رده والانتصار للاول وفيه بسط مهم في شرح الارشاد الكبير فراجعه
او اسلم حر وتحته حرة تصلح للتمتع واماء او اسلمن اي الحرة والاماء معه ولو قبل وطء او اسلمن قبله او بعده في العدة
تعينت الحرة وان ماتت او ارتدت سواء اسلم الاماء قبلها ام بعدها ام بين اسلام الزوج واسلامها واندفعن اي الاماء
لانها تمنعهن ابتداء فكذا دواما ومن ثمه لو لم تصلح اختار واحدة منهن كما بحثه الاذرعي وهو ظاهر وان اصرت
الحرة على الكفر وهي غير كتابية فانقضت عدتها وهي مصرة اختار امة ان حلت له ح لتبين اندفاع الحرة من حين اسلامه
فهو كما لو تمحضت الاماء اما لو اختار امة قبل انقضاء عدة الحرة فهو باطل وان بان اندفاع الحرة لوقوعه في غير وقته
فيجدده بعد انقضاء عدتها ولو اسلمت الحرة وعتقن اي الاماء ثم اسلمن في العدة فكحرائر اصليات لكمالهن قبل انقضاء
عدتها فيختار الحر منهن اربعا وكذا لو اسلمن ثم عتقن ثم اسلم او عتقن ثم اسلمن ثم اسلم وضابطه ان يعتقن قبل اجتماع

اسلامه

اسلامه واسلامهن فان تاخر عتقهن عن الاسلامين تعينت الحرة ان كانت وصلحت والا اختار امة تحل والحق
بمقارنة العتق الاسلامين تقدمه عليه والاختيار المناظر للولي عليه اخترتك او اخترت نكاحك او تقريره او حبستك
او عقدتك او قررتك او قررت نكاحك او امسكتك او امسكت نكاحك او ثبتك او ثبت نكاحك او حبستك على
النكاح وكلها صرائح الاما حذف منه لفظ النكاح او مثله مرادفه كالزواج فكناية بناء على جواز الاختيار بها نظرا الى ان ذا
ومجرد اختيار الفسخ للزائدات على الاربع يعين الاربع للنكاح كما لو قال لهن اريدكن وان لم يقل للزائدات لا اريدكن لكن
يظهر اخذا مما تقرر هنا ان اريدكن للنكاح صريح فيه ومع حذفه كناية ونحو فسخت او ازلت او رفعت او صرفت نكاحك صريح فسخ
ونحو فسختك او صرفتك كناية والطلاق بصريح او كناية ولو كان معلقا ونوى به الفسخ طلاقا اختيار للمطلقة اذ لا يخاطب به
الا الزوجة فان طلق اربعا تعين للنكاح وانفسخ الباقي شرعا ولا ينافي ما تقرر في الفسخ قاعدة ان ما كان صريحا في بابه
لانها اغلبية وسر استثناء هذا منها التوسعة على من رغب في الاسلام ويوجه بان قضية القاعدة ان نيته الطلاق
بالفسخ لغو فلا يجوز تعليقه مع انه قد يكون له فيه رغبة دون التنجيز فاقتضت مسامحته بامور اخر مسامحته
بالاعتداد بنيته حتى يجوز له التعليق فلا نظر الى كون الطلاق اخص من الفسخ لنقصه العدد دونه فلا مسامحة لان المسامحة من جهة لا
تقتضيها من كل جهة قيل ان اراد لفظ الطلاق اقتضى ان لا يصح بمعناه وليس كذلك اذ فسخت نكاحك بنية الطلاق اختيار
للنكاح وان اراد الاعم ورد عليه ان الفراق من انواع الطلاق وهو هنا فسخ انتهى ويجاب باختيار الثاني ولا يرد الفراق
لانه لفظ مشترك وهو بالفسخ اولى منه بالطلاق لانه المتبادر منه فمن ثمه قالوا انه صريح فيه كناية في الطلاق لا الظهار والايلاء
فليس احدهما اختيارا في الاصح لان كلا من الظهار لتحريمه والايلاء لتحريمه ايضا لكونه حلفا على الامتناع من الوطء بالاجنبية اليق منه
بالمنكوحة فان اختار المولى او المظاهر منها للنكاح حسبت مدة الايلاء والظهار من وقت الاختيار لانها قبله كانت مترددة
بين الزوجية وضدها فيصير في الظهار عائدا ان لم يفارقها حالا وليس للوطء اختيارا لان الاختيار ابتداء واستدامة للنكاح و
كل منهما لا يحصل الا به ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ كان دخلت فقد اخترت نكاحك او فسخته لما تقرر انه ابتداء او استدامة
للنكاح وكل منهما يمتنع تعليقه ولان مناط الاختيار الشهوة وهي لا يقبل تعليقا لانها قد توجد وقد لا ثم يصح تعليق الاختيار
للنكاح ضمنا كان دخلت فانت طالق او من دخلت فهي طالق لانه يغتفر في الضمني ما لا يغتفر في المستقل وتصح نية الطلاق بلفظ
الفسخ وح يصح تعليقه لكونه طلاقا كما مر ولو حصر الاختيار في خمس او عشر مثلا جاز لانه خفف الابهام وح اندفع من زاد على
تلك المحصورات وعليه التعيين هنا بل مطلقا لاربع في الحر وثنتين في غيره لما مر اول الفصل المغني عما هنا لولا توهم ان ذاك
لا ياتي هنا ونفقتهن اي الخمس وكذا كل من اسلم عليهن اذا لم يختر منهن واراد بالنفقة ما يعم سائر المؤن حتى يختار الحر منهن

اربعا وغيره تنتهي لانهن محبوسات بحكم النكاح فان ترك الاختيار والتعيين حبس بامر الحاكم الى ان ياتي به لامتناعه من واجب
لا يقوم غيره مقامه فيه فان استنظر انظر ثلاثة ايام ليتفكر فيها مدة الترو فيها فان لم يفعل فيا الحبس عزره بما يراه من ضرب وغيره
فاذا برء من الالم الاول كرره وهكذا الى ان يختار ويختار نحو مجنون حتى يفيق ولا ينوب الحاكم عن الممتنع هنا لانه خيار شهوة و
به فارق تطليقه على المولى الاتي وبحث السبكي توقف حبسه على طلب ولو من بعضهن لانه حقهن كالدين وهو مبني على
رايه ان امساك اربعة في الخبر للاباحة والمعتمد انه بمعنى اختيارهن للنكاح للوجوب وان وافقه الاذرعي وهو وجوب لحق الله
تعالى لما يلزم على حل تركه من امساك اكثر من اربع في الاسلام وهو ممتنع فمن ثمه اتجه وجوبه وعدم توقفه على طلب كما
اطلقوه **تنبيه** ظاهر كلامهم بل صريح قولهم عن الامام اذا حبس لا يعزر على الفور فلعله يتروى ان الحبس ليس تعزيرا
وانه لا يجوز تعزيره ابتداء بنحو ضرب والقضية الاولى غير مرادة والثانية متجهة ووجهها ان المقام مقام ترو فلم يبادر بما
يشوش الفكر ويعطله عن الاختيار بل بما يصفيه ويحمله عليه وهو الحبس فان مات قبله اي الاختيار اعتدت حامل
به اي بوضع الحمل وان كانت ذات اقراء وذات اشهر وغير مدخول بها وان كانت ذات اقراء وذات اشهر وغير مدخول بها
وان كانت ذات اقراء باربعة اشهر وعشر احتياطا لاحتمال الزوجية في كل منهن وذكر العشر تغليبا لليالي كما في الاية وجريا على
قاعدتهم ومن ثمه قال الزمخشري لو قيل وعشرة كان خارجا عن كلام العرب وذات الاقراء بالاكثر من الباقي وقت الموت
من الاقراء المحسوب ابتداؤها من حين اسلامهما ان اسلما معا والا فمن اسلام السابق واربعة من الاشهر وعشر من الموت لان
كلا يحتمل كونها زوجة فيلزمها عدة الوفات ومفارقة في الحياة فعليها الاقراء فوجب الاحتياط لتحل بيقين ويوقف فيما اذا
مات قبل الاختيار نصيب زوجات اسلمن كلهن من ربع او ثمن بعول او دونه للعلم بان فيهن اربع زوجات لكن جهلنا
اعيانهن حتى تقر كل لصاحبتها انها الزوجة ثم تسالها ترك شيء من حقها فتسمح ويصطلحن على ذلك بتساو او تفاضل لا من
غير التركة ثم ان كان فيهن محجور عليها لم يجز لوليها ان يصالح على اقل من حصتها من عددهن كالثمن اذا كن ثمانية لانا وان لم
يتيقن انه حقها لكنها صاحبة يد على ثمن الموقوف ولو طلب بعضهن شيئا قبل الصلح اعطي اليقين وان لم يبرئ من الباقي فلو
كن ثمانيا فطلب اربعا لم يعطين شيئا او خمس اعطين ربع الموقوف لتيقن ان فيهن زوجة او ست فالنصف وهكذا ولهن قسمة
ما اخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن اما اذا اسلم بعض والباقيات يصلحن للنكاح كثمان كتابيات اسلم منهن اربع او
اربع كتابيات واربع وثنيات واسلم الوثنيات فلا شيء للمسلمات لاحتمال ان الكتابيات هن الزوجات **تنبيه**
ظاهر كلام القمولي توقف صحة هذا الصلح على الاقرار فانه قال وطريق الصلح على الاقرار ان تقول كل منهن لصاحبتها انها الزوجة
ثم تسالها ترك شيء من حقها ومقتضى كلام شيخنا وغيره هنا اعتماده وليس كذلك اما اولا فهو مشكل لان فيه الحاق ضرر

عظيم بالمقرة لانها قد تتورط بسبب ذكر الاقرار ثم تابى المقر لها ان تترك لها شيئا فيلزم تخيبها واما ثانيا فهم ذكروا هنا
صحة الولي صلح مع انه يتعذر اقراره على مولية وهذا صريح في ان هذا الصلح لا يتوقف على الاقرار فالوجه ان كلام القمولي مقالة
ضعيفة على انه يمكن تاويله بان مراده بقوله وطريق الصلح الى اخره تصوير وقوع الصلح هنا على الاقرار لا ان الاقرار شرط
لصحة هذا الصلح واما ثالثا فالامر هنا مبهم ابهاما لا يرجى انكشافه بوجه فكيف يحمل كلا منهن على الاقرار بما يعلم كل احد
بطلانه فاتضح ان الوجه انه لا يشترط هنا اقرار وانه يصح الصلح بدونه لتعذره كما علمت ثم رايت الشيخين صرحا بما ذكرته
في نظير مسئلتنا وهو ما لو طلق احدى امراتيه ومات قبل البيان ووقف لهما نصيب زوجة فاصطلحتا وكذا لو ادعيا وديعة
في يد رجل فقال لا اعلم لايكما هي ثم اصطلحا فيها على شيء وكذا لو تداعيا دارا في يدهما واقام كل بينة ثم اصطلحا انتهى ولم
يصرحا باستثناء هذه الثلاث من اشتراط الاقرار لكن كلامهما كالصريح في الاستثناء وبه يصرح غيرهما ونقل ابن الرفعة في الاولى
عن الاصحاب ان ما فيها ليس صلحا على انكار واعتراض على الزركشي بتصريح القفال فيها بجواز الصلح وبكونه على انكار لان محل واحدة
تقول الموقوف لي وحدي قال وكذا في المسئلتين الاخريين وفي مسئلة ما لو اسلم على ثمان انتهى ولك ان تقول الانكار
هنا ضمني لكن عارضه ما هو اقوى منه وهو كون الموقوف تحت يد كلهن بالسوية من غير مرجح لاحداهن فساغ لهذا
الصلح وان لم يوجد صريح الاقرار لتعذره كما مر ثم رايتهم وجهوا الصلح في هذه المسائل بما يقرب مما وجهته به وهو ان من
قبض شيئا يقول هو صلح ومقبضه يقول هو هبة مني اليك وهذا في الحقيقة اختلاف في سبب الملك لا في اصله وهو لا
يؤثر كما في لي عليك الف ثمنا فقال بل قرضا ورايت القاضي وجهه بعين ما ذكرته حيث قال قال الخصوم صاحبكم اي الشافعي رضي الله عنه
جوز الصلح على الانكار في مسائل وعدد ما سبق قلنا ليس ما في هذه المسائل صلحا على انكار لان كل واحد يدعي جميع الحق لنفسه
وينكر صاحبه واليد لهما ثابتة فاذا اصالح فمن زعم كل واحد انه ترك بعض الحق لصاحبه وتبرع به عليه **فصل** في
مؤنة المسلمة او المرتدة اسلما معا قبل الدخول او بعده استمرت النفقة لبقاء النكاح ولو اسلم وامرت حتى انقضت العدة
وليست كتابية كما في اصله وحذفه للعلم به من كلامه قبل فلا نفقة لها لاساءتها بتخلفها عن الاسلام الواجب فورا من غير
رخصة فلم يكن من جهته منع بوجه وان اسلمت فيها لم تستحق نفقة لمدة التخلف في الجديد لاساءتها بالتخلف ايضا
وان بان باسلامها انها زوجة وبحث الزركشي وغيره ان تخلفها لو كان لصغر او جنون او اغماء ثم اسلمت عقب زوال
المانع استحقت كما ارشد اليه تعليلهم وفيه نظر لان التخلف منزل منزلة النشوز كما هو واضح والنشوز مسقط للنفقة ولو
من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق اسلامه منهما صدقت لانه يدعي مسقطا للنفقة التي كانت واجبة والاصل عدمه و
لو اسلمت اولا فاسلم في العدة او اصر الى انقضائها فلها نفقة العدة على الصحيح لاحسانها واساءته بالتخلف وفارق تجهيزها بان

بالاسلام واجب فوري اصالة كصوم رمضان وانما تسقط المهر اذا سبق اسلامها قبل الوطء لانه عوض البضع فسقط بتفويت معوضه
ولو بعذر كاكل البايع المبيع مضطرا قبل القبض والنفقة للتمكين وهو المفوت له وبحث الزركشي انه لو تخلف لنحو جنون ما
فيه نظر ظاهر وفيه ايضا لان عذر الزوج لا يسقط النفقة كما يعلم مما يأتي في بابها وان ارتدت او ارتدا معا فلا نفقة لها في مدة
الردة وان اسلمت في العدة كالناشزة بل اولى ومن اسلامها ولو في غيبته تستحق النفقة بخلاف ما لو رجعت عن النشوز
في غيبته لزوال موجب السقوط بالاسلام هنا وثم لا يزول النشوز الا بالتمكين ولا تحصل الا بما يأتي في النفقات ولو ارتد
فلها نفقة العدة لان المانع من جهته
باب الخيار في النكاح والاعفاف ونكاح العبد وغير ذلك مما ذكر تبعا اذا وجد
احد الزوجين بالاخر جنونا ولو منقطعا وان قل على الاوجه وان لم يستحكم لانه يفضي للجناية وهو مرض يزيل الشعور من القلب
مع بقاء قوة الاعضاء وحركتها ومثلها الخبل بالتحريك كذا قيل والذي في القاموس انه الجنون ولعل الاول لمح ان الجنون فيه
كمال الاستغراق بخلاف الخبل قال المتولي والاغماء المايوس من زواله او جذاما او برصا وان قل ان استحكم بقول خبيرين و
علامة الاول اسوداد العضو والثاني عدم احمراره وان بولغ في قبضه او وجدها رتقاء اي منسدا محل جماعها بلحم ومثله
ضيق المنفذ بحيث يفضيها كل واطئ كذا اطلقوه ولعل المراد بحيث يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها نحافة وضدها فرجها
سواء ادى لافضائها ام لا ثم رايت البلقيني اشار لذلك بقوله في تدريبه وضيق المنفذ لنحافتها بحيث لا يسع آلة نحيف
مثلها ويفضيها اي شخص فرض انتهى فقوله بحيث صحيح فيما ذكرته وما ذكره بعد الواقع في كلامهم مجرد تصوير قال الا
سنوي وكما تخير بذلك فكذلك تخير هي بكبر آلته بحيث يفضي كل موطوءة او قرناء اي منسدا ذلك منها بعظم او وجدته وهو
بالغ عاقل عنينا اي به داء يمنع انتشار ذكره عن قبلها وان قدر على غيرها وعلمته قبل النكاح من عن اعرض او شبه بعنان
الدابة للينه او مجبوبا اي مقطوع ذكره او الا دون قدر الحشفة اي حشفة ذكره اخذا مما مر في التحليل وغيره فان بقي قدرها
وعجز عن الوطء به ضرب له المدة الاتية كالعنين ثبت الخيار منهما الجاهل بالعيب او العالم به اذا انتقل لافحش منه منظرا كان
كان بالكف فانتقل الى الوجه لا لمحل الاخر واما منع الرهن بزيادة فسق الموضوع تحت يده وان كانت من جنس الاول كان كان
يزني في الشهر مرة فصار يزني فيه مرتين كما اقتضاه اطلاقهم خلافا لمن زعم ان الابدان يزيد من جنس آخر وذلك لان الزيادة ثمه
قد تؤدي الى ذهاب عين الرهن بالكلية فاحتيط له بنزعه منه عندها ولا كذلك هنا وقضية قولهم للكاره لو لا وصفه بما يعين
ان المراد به السليم ان ذا العيب لو اراد ان يتخير في الفسخ كراهة لاساءته الاجنبي تحمله ضرر معاشرته وان رضي اجيب وهو بعيد و
الذي يدل عليه كلامهم انه لا يتخير الا السليم ووجهه ظاهر ولا نظر بعد رضى السليم بالمعيب لما ذكر الخيار في فسخ النكاح ان يبع
العيب الفسخ ولم يمت الاخر كما ذهب اليه اكثر العلماء وصح عن عمر رضي الله عنه في الثلاثة الاول المشتركة بينهما والقرن

ومثله لا يفعل الا عن توقيف ولاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم عليه في الخامس بعينه وقياسا اولويا في الكل على ثبوت خيار البيع بدون
هذه اذ الفائت ثمه مالية يسيرة وهنا المقصود الاعظم وهو الجماع او التمتع لا سيما والجذام والبرص تعديان المعاشر والولد او نسله
كثيرا كما جزم به في الام في موضع وحكاه عن الاطباء والمجربين في موضع آخر قال البيهقي وغيره ولا ينافيه خبر لا عدوى لانه نفي لا
عتقاد الجاهلية نسبة الفعل لغير الله تعالى فوقوعه بفعله تعالى ومن ثمه خبر فر من المجذوم فرارك من الاسد واكل صلى الله عليه وسلم
معه تارة وتارة لم يصافحه بيانا لسعة الامر على الامة من الفرار والتوكل وخرج بهذه الخمسة غيرها كالعذيوط بكسر اوله المهمل وسكو
ثانيه المعجم وفتح التحتية وضمها ويقال عذيوط كعتور وهو فيهما من يحدث عند الجماع وفيه من ينزل قبل الايلاج فلا خيار به
مطلقا على المعتمد وسكوتهما في موضع على ان المرض المايوس من زواله ولا يمكن معه الجماع في معنى العنة انما هو لكونه من
طرق العنة فليس قسما خارجا عنها ونقلهما عن الماوردي ان للمستاجرة العين كذلك ضعيف لكن لا نفقة لها وثبت الفسخ بالرق
والاعسار ولا يشكل ثبوت الخيار بما ذكر مع ما مر انه شرط للكفاءة وان شرط الفسخ الجهل به لان الفرض انها اذنت في النكاح من
معين او من غير كفء فزوجها الولي منه بناء على انه سليم فاذا هو معيب فيصح النكاح وتتخير هي وكذا هو كما ياتي وقيل ان وجد
احدهما به اي بالاخر مثل عيبه قدرا ومحلا فلا خيار لتساويهما والاصح انه يتخير وان كان ما به افحش لان الانسان يعاف
من غيره ما لا يعاف من نفسه والكلام في غير المجنونين المطبق جنونهما لتعذر الفسخ ولو كان مجبوبا بالباء وهي رتقاء فطريقان
لم يرجحا منهما شيئا والذي اعتمده الاذرعي والزركشي انه لا خيار وهو اوجه من اعتماد غيرهما ثبوته ولو وجده اي احد الزوجين
الاخر خنثى واضحا بعلامة ظنية كالميل او قطعية كالولادة فلا خيار له في الاظهر لانه لا يفوت مقصود النكاح اما المشكل فلا
يصح نكاحه كما مر ولو حدث بعد العقد به اي بالزوج عيب مما مر قبل الدخول او بعده ولو بفعلها كان جبت ذكره تخيرت بين
فسخ النكاح وادامته لتضررها به كالمقارن وانما لم يتخير المشتري بتعييبه المبيع لانه به يصير قابضا لحقه ولا كذلك هي
كمستاجر هدم الدار المؤجرة الا عنة حدثت به بعد دخول اي وطء بالمعنى السابق في التحليل فانها لا تتخير لانها عرفت قدرته على
الوطء ووصلت لحقها منه كتقرير المهر ووجود الاحصان مع زوالها وبه فارقت الجب لا يقال الوطء لا يجب على الزوج فكيف فسخت
بتعذره لانا نقول انما لم يجب اكتفاء بداعية الطبع الملجئ اليه فترجاه ولا يعظم ضررها وهذا منتف عند تعذره بجب او
عنة ولما كان الياس فيهما دائما رفع الشارع ذلك عنها بتمكينها من الفسخ بخلاف الايلاء فانه ليس فيه الاياس مرة لا تصبر عنها
غالبا فاثر ذلك الحرمة فقط ثم التطليق عليه بشرطه ومن ثمه حرم عليه سفر النقلة وترك زوجته في عصمته لان فيه
ايياسا لها منه او حدث بها عيب مما مر قبل دخول او بعده تخير في الجديد كما لو حدث فيه ولا نظر الى انه يمكنه الطلاق لانه
الفسخ يرفع عنه التشطير قبل الوطء ونقص العدد مطلقا ولا خيار لولي بحادث بالزوج بعد عقد النكاح لان حقه في الكفاءة

فى الابتداء دون الدوام لانه نعما لا يعار به ولهذا لو تعقت تحته فرضيت به لم يتخير وكذا لا خيار له بمقارن جب وعنه للكاح

اذ لا عار والضرر عليها فقط فيلزمه اجابتها الى تزويجها والا كان عاضلا وتتصور مقارنة العنة للعقد بان يكون ممن لم يعرف

الا بعد الوطى بان يخبر بها معصوم مطلقا او عن هذه بخصوصها واما تصويره بما اذا تزوجها ثم عرف الولى عنته ثم طلقها و

اراد تجديد نكاحها فمعترض بقولهم يجوز ان يعن فى نكاح دون آخر وان اتحدت المرأة وتخير الولى لا السيد كما فى البسيط

لكن نازع فيه الزركشى بمقارن جنون وان رضيت لانه يعير به وكذا جذام وبرص فيتخير باحدهما اذا قارن فى الاصح لذلك

وان كانت مثل الزوج فى العيب او ازيد كما علم مما مر والخيار المقتضى للفسخ بعيب مما مر بعد تحققه وهو فى العنة بمضى

السنة الاتية وفى غيرها بثبوته عند الحاكم على الفور كما فى البيع بجامع انه خيار عيب فيبادر بالرفع للحاكم على الوجه

السابق ثم وفى الشفعة ثم بالفسخ بعد ثبوت سببه عنده والا سقط خياره وتقبل دعواه الجهل باصل ثبوت الخيار

او بفوريته ان امكن بان لا يكون مخالطا للعلماء اى مخالطة تستدعى عرفا معرفة ذلك فيما يظهر ايضا ان المراد بالعلماء

عارف بهذه المسئلة وكذا يقال فى نظاير ذلك والفسخ بعيبه او عيبها المقارن او الحادث قبل دخول يسقط المهر والمتعة لانها

ان كانت هى الفاسخة فواضح والا فهو بسببها فكانها الفاسخة ولانه بذل العوض السليم فى مقابلة منافعها وقد تعذرت

بالعيب وبه فارق عدم جعل العيب فيه بمنزلة فسخه بغير عيبها ولان قضية الفسخ تراد العوضين فكما رد بضعها كاملا

ترد مهره كذلك والفسخ بعده اى الدخول انه يجب به مهر مثل ان فسخ بالبناء للمفعول الذى لابهامه بعيب به او بها مقارن

او معه الاصح

للعقد لانه انما بذل المسمى ليستمتع بسليمة ولم يوجد فكان لا تسمية وقيل ان فسخت بعيبه وجب المسمى قيل وهو الاصح

لا يتجه غيره لانه بذل المسمى فى التمتع بسليمة وقد استوفاه فلم يعدل عنه لمهر مثل انتهى وقد يجاب بان العقد كما اقتضى تمتعه

بسليمة اقتضى العكس ايضا فاذا وجد عيبه كان على خلاف قضية العقد فوجب مهر المثل ثم رايت عللوا ذلك بما يوافق ما ذكرته

ويرد غيره وهو وايضا فقضية الفسخ الى آخر الاتى او ان فسخ معه او بعده بحادث بين العقد والوطى وفسخ معه او بعده بحادث

جهله الواطئ لما ذكر اما اذا علمه ثم وطئ فلا خيار لرضاه به وهذا اولى من التعليل بزوال الفورية لاقتضائه انه لو عذر

بالتاخير لا يبطل خياره بوطيه والظاهر خلافه ثم رايت ما قدمته فى مشتر علم العيب وجهل ان له الرد فاستعمله هل يسقط

رده لان استعماله رضى به او لا لانه انما استعمله لظنه ياسه من الرد فيتاتى نظيره هنا والاصح انه يجب المسمى ان فسخ بعد

وطى وقد حدث العيب بعد وطى لانه لما استمتع بسليمة استقر ولم يغيره وانما ضمن الوطى بالمسمى او مهر المثل بخلافه فى امة

اشتراها ثم وطيها ثم علم عيبها لانه هنا مقابل بالمهر وثم غير مقابل بالثمن لانه فى مقابلة الرقبة لا غير واستشكل هذا التفصيل

بان الفسخ ان رفع العقد من اصله فليجب مهر المثل مطلقا او من حينه فالمسمى مطلقا واجاب عنه السبكى بانه هنا وفى

بحث رد المبيع

الاجارة

الاجارة بما يرفعه من حين حدوث سبب الفسخ لا من الاصل لكن جعلنا الفسخ لان المعقود عليه فيهما المنافع وهى لا تقبض الا

باستيفاها وحينئذ فالتفصيل بخلاف الفسخ بنحو رد قبلها و بعدها او اعسار فانه من حين الفسخ قطعا انتهى وهو مشكل فى الاعسار

فانه يجب فيه المسمى بعد الدخول قبله فكان القياس الحاقه بالعيب لا بهما وقال غيره لا ينافى هذا التردد هنا لان سبب وجوب

مهر المثل انه لما تمتع بمعيبة على خلاف ما ظنه من السلامة صار العقد كانه جرى بلا تسمية وايضا فقضية الفسخ رجوع كل

الى عين حقه ان وجد والا فبدله فتعين رجوعه لعين حقه وهو المسمى ورجوعها البدل حقها وهو مهر المثل لفوات حقها

بالدخول ولو انفسخ النكاح بردة بعد وطى بان لم يجمعهما الاسلام فى العدة فالمسمى لان الوطى قبلها قرره وهى لا تستند لسبب

سابق او قبله فان كانت منها فلا شئ لها او منه تشطر المسمى فان وطيها جاهلة فى ردتها او ردته فلها مهر المثل مع شطر

المسمى فى الثانية **تنبيه** مر ما يعلم منه ان استدخال الماء المحترم ليس كالوطى هنا ولا يرجع الزوج بعد الفسخ بالمهر

الذى غرمه سواء المسمى ومهر المثل على من غره من الولى او الزوجة قال المتولى بان سكت عن عيبها لاظهارها له معرفة المخاطب

به وقال الرازى بان تعقد بنفسها ويحكم به حاكم يراه فى الجديد لاستيفائه منفعة البضع وبه فارق الرجوع بقيمة الولد الآتى

ويشترط فى الفسخ لاجل العنة رفع الى الحاكم جزما لتوقف ثبوتها على مزيد نظر واجتهاد ويغنى عنه المحكم بشرطه ولو مع وجود

القاضى كما شمله كلامهم وكذا ساير العيوب اى باقيها يشترط فى الفسخ بكل منها ذلك فى الاصح لانه مجتهد فيه كالفسخ بالاعسار

فلو تراضيا بالفسخ بواحد منها من غير حاكم لم ينفذ باصله ثم يا تى فى الفسخ بالاعسار انها لو لم تجد حاكما ولا محكما نفذ

فسخها للضرورة فقياسه هنا كذلك وتثبت العنة ان سمعت دعواها بها بان يكون مكلفا وهى غير رتقاء ولا قرناء كما

علم مما مر ولا امة والا لزم بطلان نكاحها ان ادعت عنة مقارنة للعقد لان شرطه خوف العنت وهو لا يتصور من

عنين هذا ما اطلقه شارح وانما ياتى على راى مرفى مبحث نكاحها باقراره بها بين يدى الحاكم كساير الحقوق او ببينة على

اقراره بها لا عليها لتعذر اطلاع الشهود عليها ومن ثم لم تسمع دعوى امرأة غير مكلف عليه بها لعدم صحة اقراره بها

وكذا تثبت بيمينها بعد نكوله عن اليمين المسبوق بانكاره فى الاصح لانها تعرفه بقراين حاله فلا نظر لاحتمال

انه يبغضها او يستحى منها قيل التعبير بالتعنين اولى لان العنة لغة حظيرة معدة للماشية انتهى ويرد بانهما مترادفان

اصطلاحا فلا اولوية على ان ابن مالك جعلها لغة مرادفة للتعنين فهى مشتركة واذا ثبتت العنة بوجه مما مر ضرب القاضى

له ولو رقيقا كافرا اذ ما يتعلق بالطبع لا يفترق فيه الحر وغيره سنة لقضاء عمر رضى الله عنه بها وحكى فيه الاجماع وحكمته مضى الفصول

الاربعة فان تعذر الجماع ان كان لعارض حرارة زال شتاء او برودة زال صيفا او يبوسة ربيعا او رطوبة زال خريفا فاذا مضت

السنة علم ان عجزه خلقة وانما تضرب السنة بطلبها لان الحق لها ويكفى قولها انا طالبة حقى بموجب الشرع وان جهلت تفصيله

لا تكذيبها فان ظنه لنحو دهش او جهل بنبهها ان شاء فاذا تمت السنة ولم يطاها رفعته اليه لامتناع استقلالها
بالفسخ ولا يلزمها هنا فور في الرفع على ما قاله الماوردي والروياني والظاهر انه ضعيف وانه قد يغتفر واحد منهما كأن لم يبلغها خلاها الا بعد
بعدها يسقط حقها لانتفاء الفورية ولما مر من وجوب الفورية في العنة بعد تحققها فان قال وطيت فيها او بعدها
وهي ثيب او بكر غوراء ولم تصدقه حلف ان طلبت يمينه انه وطيها كما ادعى لتعذر اثبات الوطء مع ان الاصل السلامة
اما بكر غير غوراء شهد اربع نسوة ببقاء بكارتها فتصدق ح لان الظاهر معها وهل يجب تحليفها الارجح في الشرح الصغير
نعم وعليه الاوجه توقفه على طلبه وكيفية حلفها انه لم يصبها وان بكارتها اصلية ولو لم تزل البكارة في غير الغوراء
لرقة الذكر فهو وطء كامل وهو صريح في اجزائه في التحليل ولو امتهل امهل يوما فاقل **تنبيه** تصديقه في
الوطء مستثنى من قاعدة ان القول قول نافي الوطء واستثنى منها ايضا تصديقه فيه في الايلاء وفيما لو اعسر بالمهر
ح يمتنع فسخها به وتصديقها فيه فيما لو اختلفا ان الطلاق قبله او بعده وانت بولد يلحقه ولو قال الطاهر انت
طالق للسنة فقال وطيت في هذا الطهر فلا طلاق حالا وقالت لم تطأ فيقع حالا صدق لان الاصل بقاء العصمة ولو شرط
بكارتها فوجدت ثيبا فقالت افتضني وانكر صدقت لدفع الفسخ وهو لدفع كمال المهر ونظيره انفاء القاضي في اذا لم انفق عليك
اليوم فانت طالق وادعى الانفاق فيصدق لدفع الطلاق وهي لبقاء النفقة عليه عملا باصل بقاء العصمة وبقاء النفقة
وسيأتي اواخر الطلاق بما فيه ولو اختلفت هي والمحلل في الوطء صدقت هي لحل الاول لعسر اقامة البينة عليه وهو حتى يتشطر المهر
فان نكل عن اليمين حلفت هي انه لم يطأها اذ النكول كالاقرار فان حلفت انه لم يطأها او اقر هو بل كما استقلت هي بالفسخ
لكن بعد قول القاضي ثبتت العنة او حق الفسخ فاختاري والظاهر كما قاله غير واحد انه لا يشترط قوله فاختاري ومن ثمه
حذفه من الشرح الصغير وبحث السبكي انه لا بد من حكمت لان الثبوت غير حكم مردود بان المدار على تحقق السبب وقد وجد
وقيل يحتاج الى اذن القاضي لها في الفسخ او فسخه بنفسه لانه محل نظر واجتهاد ويرد بان النظر والاجتهاد قد وقع بما سبق
وانما كان هذا هو الصحيح في الفسخ بالاعسار لان العنة هنا خصلة واحدة فاذا تحققت بطريق الدلالة وعدم الوطء لم يبق ه
احتياج للاجتهاد بخلاف الاعسار فانه بصدد الزوال كل وقت فيحتاج للنظر والاجتهاد فلم تمكن من الفسخ به وهذا اولى مما
فرق به شارح فتامله ولو اعتزلته او مرضت او حبست في المدة جميعها لم يحتسب المدة اذ لا اثر لها ح فتستانف سنة
اخرى بخلاف ما لو وقع ذلك له فانها تحسب عليه واعتمد الاذرعي في مرضه وحبسه وسفره كرها عدم حسبانها لعدم تقصيره
وخرج بجميعها بعضها كفصل منها فلا يجب الاستيناف بل ينتظر ذلك الفصل الذي وقع لها ذلك فيه فتكون معه فيه ولا يضر
انعزالها عنه فيما عداه على الاوجه ولو كان الانعزال عنه يوما مثلا معينا من فصل فهل يقضى الفصل جميعا او ينظر ذلك اليوم او

يوما

يوما عنه اي يوم القياس الثاني ولو رضيت بعدها اي السنة به بطل حقها من الفسخ لرضاها بالعيب مع كونه خصلة واحدة
والمقصود لا يتجدد بخلاف الايلاء والاعسار وانهدام الدار في الاجارة وخرج ببعدها رضاها قبل مضيها لانه اسقاط للحق قبل ثبوته
وكذا لو اجلته زمنا اخر بعد المدة على الصحيح لانه على الفور والتاجيل مفوت له وبه فارق امهال الدائن بعد الحلول لان حق طلب
الدين على التراخي ولو نكح وشرط في العقد فيها اسلام او فيه اذا اراد تزويج كتابية او في احدهما نسب او حرية او غيرهما من الصفات
الكاملة او الناقصة او التي لا ولا كبكارة او ثيوبة او كونه قنا او كونها قنة او كون احدهما ابيض مثلا فاخلف المشروط وقد اذن السيد
فيما اذا بان قنا والزوج ممن تحل له الامة اذا بانت قنة والكافرة كتابية يحل نكاحها فالاظهر صحة النكاح لان خلف الشرط لما
لم يفسد البيع المتاثر بالشروط الفاسدة فالنكاح اولى اما خلف العين كزوجني من زيد فزوجها من عمرو فيبطل جزما ثم اذا صح ان بان
الموصوف في غير المعيب لما مر فيه مثل ما شرط او خيرا مما شرط كاسلام وبكارة وحرية بدل اضدادها صح النكاح وح فلا خيار لانه مساو
او اكمل وفارق مبيعه شرط كفرها فبانت مسلمة بان الملحظ ثم القيمة وقد تزيد في الكافرة وان بان دونه اي المشروط فلها الخيار
للخلف ثم الاظهر في الروضة ان نسبا اذا بان مثل نسبها او افضل لم يتخير وان كان دون المشروط خلافا لمن اعتمد مقتضى المتن
الا لاعار وكذا لو شرطت حريته فبان قنا وهي امة على الاوجه وعلى مقابله الذي جزم به بعضهم يتخير سيدها لا هي بخلاف سائر
العيوب لان له اجبارها على نكاح عبد لا معيب واخذ مما تقرر انه متى بان مثل الشارط او فوقه فلا خيار وان كان دون المشروط
وكذا له الخيار ان بانت دون ما شرط سواء هنا ايضا صفة الكمال وغيرها في الاصح للغرر ثم حكم النسب هنا وكونها امة وهو عبد كهو ثم
والخيار فيهما فوري لا يحتاج لحاكم ونازع فيه الشيخان بانه مجتهد فيه فليكن كما مر **تنبيه** وجه جريان الخلاف في هذه
دون ما قبلها واختلاف المرجحين فيما لو بان قنا وهي امة دون ما اذا بانت امة وهو عبد ان الزوج يمكنه التخلص بالطلاق و
ترد الكتابية بتفردها بنفقة المعسرين بخلافه ولو ظنها مسلمة او حرة مثلا ولم يشرط ذلك فبانت كتابية او امة وهي تحل له فلا
خيار له في الاظهر لتقصيره بترك البحث او الشرط وكما لو ظن المبيع كاتبا مثلا فلم يكن ولو اذنت في تزويجها ممن ظنته كفوا فبان فسقه
او دناءة نسبه او حرفته فلا خيار لها لتقصيرها كوليها بترك ما ذكر قلت ولو بان معيبا او عبدا وهي حرة فلها الخيار والله اعلم
اما الاول وهو معلوم مما مر اول الباب كما علم منه ان مثله ما لو ظنها سليمة فبانت معيبة فلموافقة ما ظنته من السلامة للغالب
في الناس واما الثاني فلان نقص الرق يؤدي الى تضررها باشتغال سيده له عنها بخدمته وبانه لا ينفقها الا نفقة المعسرين وبتعيير
ولدها برق ابيه واعتمد جمع متاخرون نص الام والبويطي انه لا خيار كما لو ظنها حرة فبانت امة تحل له ورد بانه يمكنه التخلص بالطلاق
وكالفسق ويرد بوضوح الفرق اذ الرق مع كونه الخسيس عارا يدوم عاره ولو بعد العتق بخلاف الفسق لا سيما بعد التوبة ومتى فسخ العقد
بخلف لشرط او ظن فحكم المهر والرجوع به على الغار ما سبق في الفسخ بالعيب فيسقط المهر قبل الوطء لا معه ولا بعده ولا يرجع

به لو غرمه على الغار وحكم مؤن الزوجية في مدة العدة انها لا تجب هنا وثمه ككل مفسوخ نكاحها لو حاملا بناء على تناقض لهما في

سكناها كما بيّنا والتغرير المؤثر للفسخ بخلف الشرط تغرير قارن العقد بان وقع شرطها في صلبه كزوجتك هذه الحرة او على انها حرة

او بشرط كونها حرة وهو وكيل عن سيدها لان الشروط انما تؤثر في العقود اذا كانت كذلك اما المؤثر للرجوع بقيمة الولد الاتية

فلا يشترط مقارنته لصلب العقد ويفرق بان الفسخ رفع للعقد بالكلية فاشترطنا اشتماله على موجب الفسخ ليقوى على رفعه بعد انعقاده

ولا كذلك قيمة الولد فتسومح فيها واكتفي فيها بتقدم التغرير على العقد مطلقا لا يقتضيه كلام المغرر المتصل به

لا نصال به اى عرفا مع قصد الترغيب في النكاح على ما يقتضيه كلام الامام ووقع للشارح خلاف ما تقرر في

تغرير الفسخ وهو غير صحيح كما بينه شيخنا ولو غر بحرية امة في نكاحه اياها كان شرطت فيه وصححناه اى النكاح

بان قلنا ان خلف الشرط لا يبطله مع وجود شروط نكاح الامة فيه او لم نصححه بان قلنا ان الخلف يبطله او لفقد بعضها فالولد

الحاصل قبل العلم بانها امة حر وان كان الزوج عبدا عملا بظنه فان الولد يتبعه ومن ثمه لو وطي عبد امة يظن انها

زوجته الحرة كان الولد حرا ولو وطي زوجته الحرة يظنها الامة فالولد حر ولا اثر لظنه خلافا لمن توهمه ويفرق بان الحرية

التابعة لحرية الام اقوى اذ لا يؤثر فيها شيء فلم يؤثر فيها الظن بخلاف الرق برقها فانه يقبل الرفع بالتعليق والشرط واثر فيه

الظن اما ما علقت به بعد علمه كان ولدته بعد اول وطء بعده باكثر من ستة اشهر منه فهو قن ويصدق في ظنه بيمينه

وكذا وارثه فيحلف انه لا يعلم ان مورثه علم رقها وعلى المغرور في ذمته ولو قنا قيمته يوم الولادة لانه اول اوقات امكان

تقويمه لسيدها وان كان السيد جد الولد لابيه او ام لتفويته رقه من اصله التابع لرقها بظنه حريتها ما لم يكن الزوج

قنا لسيدها اذ السيد لا يثبت له على قنه مال ولكن يتبع الغارة وهي مكاتبة وقلنا قيمة الولد لها اذ لو غرم لها رجع

عليها وخرج بقولي من اصله ما لو وطي امة ابيه يظن انها زوجته القنة فلا قيمة لانه هنا لم يفوت الرق لانعقاده

قنا وعتقه عليه عقب ذلك قهري لا دخل للولد فيه ويرجع بها الزوج اذا غرمها لا قبله كالضامن على الغار غير السيد لانه

الموقع له في غرامتها مع كونه لم يدخل في العقد على ان يضمن الولد بخلاف المهر والتغرير بالحرية لا يتصور من سيدها غالبا

لعتقها بقوله زوجتك هذه الحرة او على انها حرة مواخذة له باقراره ومن ثمه لم تعتق باطنا اذا لم يقصد انشاء العتق

ولا سبق منه بل يتصور من وكيله او وليه في نكاحها وهي بكر خلف ظن او شرط او منها وهي بكر خلف ظن فقط ولا عبرة بقول

من ليس بعاقد ولا معقود عليه واما غير غالب فيتصور كان تكون مرهونة او جانية وهو معسر وقد اذن له المستحق في تزويجها

او اسمها حرة او سيدها مفلسا او سفيها او مكاتبا ويزوجها باذن الغرماء او الولي او السيد او مريضا وعليه دين مستغرق

او يريد بالحرية العفة عن الزنا لظهور القرينة فيه او يتلفظ بالمثنية بحيث يسمع نفسه فقط وما اوهمه كلام بعضهم ان

المثنية

المثنية ينفع اضمارها في الباطن قد علمت ما فيه في الطلاق ان اضمارها لا يفيد شيئا لانها رافعة لاصل اليمين بخلاف غيرها

فان كان التغرير منها تعلق الغرم بذمتها فتطالب به في المكاتبة بعد عتقها لا بكسبها ولا برقبتها وان كان من وكيل السيد

تعلق بذمته فيطالب به حالا والمكاتبة بناء على الاصح ان قيمة الولد لسيدها او منهما فعلى كل نصفها ولو استند تغرير الوكيل

لقولها رجع عليها بما غرمه ثم لو ذكرت حريتها للزوج ايضا رجع عليها ابتداء دونه لانها لما شافهته خرج الوكيل من البين

وصورة الرجوع عليهما ان يذكرا حريتها للزوج معا بان لا يستند تغريره لتغريرها ولو استند تغريرها للتغرير الوكيل كان

اخبرها ان سيدها اعتقها فقياس ما تقرر انه يرجع عليها ثم ترجع عليه ما لم يكن فيه الزوج ايضا فيرجع عليه وحده ولو

انفصل الولد ميتا بلا جناية او بجناية غير مضمونة فلا شيء فيه لان حياته غير متيقنة اما اذا انفصل ميتا بجناية مضمونة ففيه

لانعقاده حرا غرة لوارثه فان كان الجاني حرا اجنبيا لزم عاقلته غرة للمغرور الحر لانه ابوه ولا يتصور ان يرث معه الا الام

الحرة وعلى المغرور عشر قيمة الام للسيد وان زادت على قيمة الغرة لان الجنين القن انما يضمن بهذا او قنا اجنبيا تعلقت

الغرة برقبته ويضمنه المغرور لسيدها بعشر قيمتها لما ذكر او المغرور او قنه فللسيد على عاقلته ذلك ايضا او السيد فعلى

عاقلته غرة للمغرور وله عليه عشر قيمتها او قن السيد تعلقت برقبته ومن عتقت قبل وطء او بعده تحت رقيق او من

فيه رق تخيرت هي دون سيدها في فسخ النكاح او تحت حر فلا اجماعا في الاول وخلافا لابي حنيفة في الثاني لان بريرة عتقت

تحت مغيث وكان قنا كما في البخاري وهو لا صحته وزيادة علم راويه مقدم على رواية انه حر فخيرها صلى الله عليه وسلم بين المقام

والفراق فاختارت نفسها متفق عليه ولتفردها به عارا ونفقة وغيرهما نظرا ما مر بخلاف الحر ولو عتق قبل فسخها سقط

خيارها او معه لم ينفذ لزوال الضرر ثم لو لزم من تخييرها دور كان اعتقها مريض قبل وطء وهي ثلث ماله بالصداق

لم تتخير لسقوط المهر بفسخها فينقص الثلث فلا تعتق كلها فلا تتخير ولا تحتاج هنا الى رفع الحاكم لما تقرر من النص والاجماع

والاظهر انه ان هذا الخيار على الفور كخيار العيب فيعتبر هنا ما مر في الشفعة كما سبق آنفا ثم غير المكلفة تؤخر لكمالها لتعذره

من الولي والعتيقة في عدة طلاق رجعي لها انتظار بينونتها لتستريح من تعب الفسخ فان قالت بعد ان اخرت الفسخ وقد

ارادته جهلت العتق صدقت بيمينها ان امكن جهلها به عادة بان لم يكذبها ظاهر الحال بان كان المعتق غائبا عن محلها

وقت العتق لعذرها بخلاف ما اذا كذبها ظاهر الحال كان كانت معه في بيته ولا قرينة على خوفه ضررا من اظهار عتقها كما

هو ظاهر فانها لا تصدق بل الزوج بيمينه ويبطل خيارها وكذا ان قالت جهلت الخيار به فتصدق بيمينها في الاظهر لانه مما

يخفى على غالب الناس ولا يعرفه الا الخواص وبه فارق عدم قبول دعوى الجهل بالرد بالعيب ولو علم صدقها كجهمية صدقت جزما

او كذبها كفقيهة لم تصدق جزما وتصدق ايضا في دعوى الجهل بالفورية ان امكن جهلها بها كما في الرد بالعيب فان

فسخت قبل وطء فلا مهر ولا متعة وان كان الحق للسيد لان الفسخ من جهتها وان فسخت بعد وطء الوطء بعتقها وجب المسمى لاستقراره به او فسخت بعد الوطء بعتق قبله او معه والغرض انها انما مكنته لجهلها به فمهر مثل لاستناد الفسخ لوقت العتق السابق للوطء او المقارن له فصار كوطء في نكاح فاسد وقيل المسمى لاستقراره بالوطء وما وجب منهما للسيد ويجاب عما اعترض به ابن الرفعة بان استناد الفسخ لوقت العتق وان اوجب وقوع الوطء في حرة لا ينافي ذلك لان العقد هو الموجب الاصلي وقد وقع في ملكه ولو عتق بعضها او كوتبت او عتق عبد تحته امة فلا خيار لبقاء احكام الرق في الاولين ولانه لا يعير بها في الثالث مع انه يمكنه الخلاص بالطلاق بخلافها

فصل

في الاعفاف يلزم الولد الحر الموسر بما ياتي في النفقات كما هو ظاهر الاقرب ثم الوارث وان سفل ولو انثى وغير مكلف وكافرا اتحد او تعدد فان استوى اثنان فاكثر قربا وارثا وزع عليهم بحسب الارث على ما رجحه في الانوار وبالسوية على الاوجه اعفاف الاب الحر المعصوم ولو كافرا والاجداد ولو من جهة الام على المشهور لئلا يقع في الزنا المنافي للمصاحبة بالمعروف ولانه من وجوه حاجاته المهمة كالنفقة وبه فارق الام لان الحق لها لا عليها والزامه بالانفاق على زوجها معها عسر جدا على النفوس فلم يكلف به ولو قدر على اعفاف احد اصوله قدم عصبته وان بعد كابي ابي ابيه على ابي امه فان استويا قربا فقط بان كانا في جهة الام كابي ابي ام وابي ابي ام ام اقرع بينهما لتعذر التوزيع واعفافه يحصل في الرشد بان يعطيه بعد النكاح ولا يلزمه قبله مهر مثل حرة تليق به ولو كتابية وان كان بعد ان نكحها موسرا ثم اعسر قبل وطيها وامتنعت من التسليم حتى تسلمه بل لو نكحها معسرا ولم يطالب ولده بالاعفاف ثم تطلبه لزمه لا سيما ان جهلت الاعسار وارادت الفسخ ذكره البلقيني وهو متجه فيما اذا ارادت الفسخ وظاهر قولنا مهر مثل حرة انه يلزمه ذلك وان امكنه اذا فسخت ان يحصل زوجة مثلها بدون ذلك وهو احد وجهين في الحاوي ثانيهما انه انما يلزمه مهر اقل حرة تكافيه حكى ذلك في هذه الصورة الزركشي في شرحه ويوجه الاول بان نفسه تعلقت بها اخذا مما ياتي في مسألة التعليم اذا فارق قبل الوطء فلم يكلف ما يقتضي فسخها اذ لم يزد على مهر مثلها المشقة عليه مشقة لا تحتمل غالبا فقول بعضهم ينبغي تقييده بما اذا لم يثقل مهرها بحيث يمكن الابن تحصيل اخرى او امة باقل منه انما ياتي على الوجه الثاني وقد علم ان الاول هو الاوجه ثم رايت شيخنا صرح بذلك فقال وظاهر انه يلزمه جميع ذلك اذا كان قدر مهر مثل من تليق به او يقول له انكح واعطيك المهر او مهر مثل المنكوحة اللائقة به فلو زاد ففي ذمة الاب او ينكح له باذنه ويمهر او يملكه امة تحل له او ثمنها بعد الشراء لحصول الغرض بواحد من ذلك ولا تكفي صغيرة ومن بها مثبت خيار وشوهاء ولو شابة كهيا وجنها وتزوجه او ملكه لواحدة من هؤلاء لا يمنع وجوب اعفافه وخرج بملكه انكاحه امة له او لغيره فلا يجوز لانه غني بمال فرعه ومن ثم لو لم يقدر

الاعف

الاعفاف مهر لمثله لزمه على الاوجه بنت له او يتزوجها الاب للضرورة اما غير الرشيد فيلي وليه اقل هذه الخمسة الا ان يرفع للحاكم ويرى غيره لحظة فيعين ذلك للفرع ما لم يتفقا على مهر كما ياتي ثم اذا زوجه او ملكه عليه مؤنتهما اي الاب وحليلته لانها من متممة الاعفاف وحله بالزوجة والامة بعيد لان العطف فيهما باو على انه يوهم وجوب اتفاقهما لو اجتمعا وفي نسخ مؤنتهما كلفى الصبي واستحسن لان مؤنة الاصل معلومة من بابها ولانه لا يلزم من اعفافه مؤنته اذ قد يقدر عليها فقط وقد يجاب بانه ربما يتوهم انه اذا اعفه لا يلزمه مؤنته واما ياتي في النفقات انه لم يعفه وبان الغالب ان من احتاج للاعفاف يحتاج للانفاق ولا يلزم الفرع ادم لمن وجب اصله ولا نفقة خادمها لانها لا تتخير بالعجز عنهما ولو كان بعصمته اخرى كشوهاء انفق التي تعفه فقط على الاوجه وليس للاب تعيين النكاح دون التسري ولا عكسه ولا تعيين رفيعة لمهر وصونة او لثمن بجمال او شرف او يسار لنكاح او شراء لما فيه من الاجحاف بالفرع ولو اتفقا على مهر او ثمن فتعيينها للاب اذ لا ضرر فيه على الفرع وهو اعلم بغرضه ويجب التجديد اذا ماتت الزوجة او الامة بغير فعله كما هو واضح او انفسخ نكاحه بردة منها الامة على الاوجه كالطلاق بلا عذر او بنحو رضاع او فسخه بعيب بها او عكسه لبقاء الحاجة الى الاعفاف مع عدم التقصير وكذا ان طلق ولو بلا مال او اعتق الامة ولو غير مستولدة على ما فيه لامكان بيعها بعذر كنشوز وريبة في الاصح بخلافه لغير عذر لانه مفوت على نفسه وظاهر انه لا يقبل منه العزم على عدم عوده لما صدر منه وان ظن صدقه ولو قيل فيما اذا غلب على الظن صدقه وحقت ضرورته بحيث يخشى عليه نحو زنا او مرض مهلك انه يجدد له اخرى لم يبعد ولا يجب التجديد في عدة الرجعية وتسري المطلاق وسبق ضابطه في مبحث نكاح السفيه وبسائر القاضي الحجر عليه حتى لا ينفذ منه اعتاقها والاوجه انه يملك عنه بمجرد قدرته على اعفاف نفسه من غير قاض وانما يجب اعفاف فاقد مهر وثمن الامة لا واجد احدهما ولو بقدرته على كسب يحصله لكن في زمن قصير عرفا بحيث لا يحصل له من التعزب فيه مشقة لا تحتمل غالبا فيما يظهر ويفرق بين هذا ووجوب انفاقه وان قدر على كسب بان المشقة ثم اكثر لدوامها ولانها اكثر اذ لا خلاف فيها بخلافه محتاج الى نكاح ان وطئ لشرة توقانه بحيث يشق الصبر عليه وان لم يخف عنة او الى عقده لخدمته لنحو مرض ان تعين طريقا لذلك لكنه لا يسمى اعفافا ويصدق في اذا ظهرت الحاجة بان اظهرها ولو بمجرد قوله وان لم تخفها قرائن اذ لا تعلم الا من جهته بلا يمين اذ لا يليق بحرمته تحليفه على ذلك وياثم بطلبه مع عدمها ولكذبه ظاهر حاله كذي فالج فلا لا ذرع فيه تردد والاوجه تصديقه بيمينه ان احتمل صدقه ولو على ندور ويحرم عليه وطء امة ولده الذكر والانثى وان سفل اجماعا والمذهب فيما اذا وطيها عالما تحريمها وجوب تعزير عليه لحق الله تعالى ان راه الامام وارش بكارة ومهر للولد في ذمة الحر ورقبة غيره ثم المكاتب كالحر لانه يملك وان طاوعته للشبهة التي سنة وبحله ان لم يحبلها او احبلها لكن تاخر انزاله عن تغيب الحشفة كما هو الغالب فان احبلها وتقدم انزاله على تغيب الحشفة

او قارنه فلا مهر ولا ارش لان وطيه وقع بعد او مع انتقالها اليه لما ياتي من تمكلها قبيل الاحبال في نظير ان القول

في التقدم وعدمه قول الاب بيمينه اذ لا يعلم الا منه فان شك فهو محل نظر لان الاصل العام براءة الذمة والخاص التزامها

اذا تلف مال الغير الاصل فيه ايجابه للضمان ويتجه انهم يرجحون هذا لخصوصه فهو اقوى ومع ذلك فالاقرب الاول

لان الاب امتاز عن غيره بما يوجب خروجه عن هذا الخاص لان له بمال ولده شبهة الاعفاف الحاثة لما فعله ومن

ثمه لم يفترق الحال بين القن وغيره ولا بين مستولدة الابن وغيرها على ما اقتضاه كلام الشرح الصغير واعتمده جمع لكن الذي

في الروضة واصلها عن الروياني عن الاصحاب وجوبه في المستولدة قطعا اذ لا شبهة له فيها بوجه لعدم تصور ملكه لها

بحال نعم لو وطي الامة في دبرها حد كما ياتي في الزنا فان احبلها الاب فالولد حر نسيب للشبهة وان كان قنا كما نقله

عن القفال واقره كولد المغرور فيطالب بقيمة الولد بعد عتقه ثم المكاتب يطالب بها حالا لانه يملك والمبعض بقدر الحرية

حالا وبقدر الرق بعد عتقه وخالفه القاضي ورجحه البلقيني فان كانت مستولدة للابن لم تصر مستولدة للاب لانها لا تقبل

النقل والا تكن مستولدة له فالاظهر انها تصير مستولدة للاب ولو معسرا لقوة الشبهة هنا وبه فارق امة اجنبي وطيت

بشبهة ولو ملك الولد بعضها والباقي حر نفذ استيلاد الاب في نصيب ولده او قن نفذ فيه مطلقا وكذا في نصيب الشريك

ان ايسر وولده حر كله فعليه قيمته لهما اما القن كله او بعضه فلا تصير مستولدة له لتعذر ملكه لها المكاتب والمبعض

ولانهما لا يثبت ايلادهما لامتهما فامة فرعهما اولى واستثنى من شارح ما لو استعار امة ابنه للرهن فرهنها

ثم استولدها قال فلا تصير كما افتى به القفال لادائه الى بطلان عقد عقده بخلاف ما لو رهن امة فاستولدها ابوه فانها

تصير لانه لا يؤدي لذلك انتهى ويرده ما مر ان الراهن لو احبل امته المرهونة وهو موسر صارت ام ولد له وبطل الرهن مع

ادائه الى بطلان عقد عقده بنفسه ثم رايت القفال قايلا بان ايلاد الراهن لا ينفذ مطلقا لادائه لما ذكر بخلاف ابيه

في المسئلة الثانية وهو صريح فيما ذكرته ان ما صححوه في الرهن يرد تفرقة القفال وتوجيهه المذكورين فالوجه عدم النفوذ

فيهما لا لما ذكره القفال بل لانه يلزم عليه تقدير انتقال الملك في المرهون لغير المرتهن بنحو بيع او هبة ولو ضمنا فانه ممنوع

كما ذكروه في الرهن فان قلت التقدير في الاولى ليس لاجنبي لانه للراهن قلت بل هو اجنبي بالنظر الى عدم ملكه للرهن فلم

يكن كالمالك المستولد لانه لا تقدير فيه ثم رايت القاضي وافق القفال في الاولى على الجزم بانها لا تصير والبلقيني وجهه بما يؤول

لما مر عن القفال مع رده وان عليه قيمتها يوم الاحبال ما لم يستولد عليها قبل الوطي والا فاقصى القيم من الاستيلاء الى الاحبال

مع مهر بشرطه السابق كما يلزم احد شريكين استولد المشتركة نصف كل منهما ووجبا لاختلاف سببهما فالمهر للايلاج

والقيمة للاستيلاد وقد يلزمه مهران كان زوج امته لاجنبي فوطيها الاب فعليه مهر للزوج لانه حرمها عليه ابدا

بوطيه

بوطيه ومهر لها لاستيفائه منفعة بضعه المملوك له فالجهة مختلفة لا قيمة ولد فلا يلزمه وان انفصل حيا

او ميتا بجناية مضمونة في الاصح لانتقال ملكه لها قبيل العلوق فيسقط ماؤه في ملكه صيانة لحرمته ومن ثم لو استولد

مستولدا ابنه لزمته قيمة الولد لانه لا يتصور ملكه لامه ولا قيمة عليه لها حتى تندرج قيمته فيها ويحرم عليه اي الاصل من

النسب الحر نكاح جارية ولده وان لم يجب اعفافه على ما اقتضاه اطلاقهم لكن مر في مبحث نكاح الامة ان محله في الموسر

كما فهمته عبارتهم وجرى عليه الزركشي وغيره لان قوة شبهته في ماله استحقاقه الاعفاف عليه صيرته كالشريك ومن ثمه

لم يحرم على اصل قن كامة اصل على فرعه وامة فرع رضاع على اصله قطعا فلو ملك زوجة والده الذي لا تحل له الامة حال

ملك الولد وكان نكحها قبل ذلك بشرطه لم ينفسخ النكاح في الاصح لانه يغتفر دوام ما لا يغتفر ابتداء ومن ثمه لم يرتفع

نكاح الامة بطرو يسار وتزوج حرة اما اذا حلت له لكونه قنا او الولد معسرا لا يلزمه اعفافه او مكاتب واذن له سيده

في تزويجها من ابيه فلا ينفسخ بطرو ملك العود قطعا فقول الاسنوي ومن تبعه هذا التقييد لا فايدة له مردود بذلك وليس له

نكاح امة مكاتبه لان شبهته في ماله اقوى من شبهة الوالد ومن ثمه قال فان ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ النكاح

في الاصح وفارق الابن بان تعلق السيد بمال المكاتب اشد من تعلق الاصل بمال الفرع ومن ثمه جرى لنا قول انه ملك للسيد

وانما لم يعتق بعض سيد ملكه مكاتبه لانه قد يجتمع ملك البعض وعدم العتق اذ المكاتب نفسه لو ملك اباه لم يعتق

عليه والملك والنكاح لا يجتمعان ابدا **فصل** السيد باذنه في نكاح عبده لا يضمن بذلك لانه الاذن كما دل عليه

السياق الذي هو نفي كون الاذن سببا للضمان واحتمال انه لافادة كون الاذن سببا لنفي الضمان بعيد من السياق والمعنى لان نفي

الضمان هو الاصل فلا يحتاج لبيان سبب له آخر فلا اعتراض على المتن ثم الاحسن لا يضمن باذنه في نكاح عبده ليكون نصا

في الاول فان قلت باذنه قيد لمقابل الجديد فلا فرق بين تقدمه وتاخره قلت ممنوع بل على الجديد لا فرق بين الاذن وعدمه

وعلى القديم لا بد منه فحق العبارة لولا ما قررته السيد لا يضمن ذلك على الجديد وفي القديم يضمنه ان اذن مهرا ونفقة

او مؤنة بل غالب الفقهاء يطلقون بها عليها في الجديد لانه لم يلتزمهما صريحا ولا تعريضا بل لو ضمن ذلك عند اذنه لم يضمنه

لتقدم ضمانه على وجوبه بخلافه بعد العقد فانه يصح في المهر ان علمه لا النفقة الا فيما وجب منها قبل الضمان وعلمه وهما

في كسبه كزمته لانه بالاذن رضي بصرف كسبه فيهما ولا يعتبر كسبه الحادث بعد الاذن في النكاح بل الحادث بعد النكاح ووجوب

الدفع وهو في مهر مفوضة بفرض صحيح او وطء ومهر غيرها الحال بالعقد والمؤجل بالحلول وفي النفقة بالتمكين وانما اعتبر

في اذنه له في الضمان كسبه بعد الاذن وان تاخر الضمان عنه لثبوت المضمون حالة الاذن ثم لا هنا كما مر المعتاد كالحرفة

والنادر كلقطة ووصية وكيفية تعلقهما بالكسب انه ينظر في كسبه كل يوم فيؤدى منه النفقة لان الحاجة اليها ناجزة ثم

ثم ان فضل شئ منه للمهر الحال حتى يفرغ ثم يصرف للسيد ولا يدخر منه شئ للنفقة او المؤجل في المستقبل لعدم وجوبهما وقول
الغزالي يصرف للمهر الا ثم للنفقة حمله ابن الرفعة على ما اذا امتنعت من تسليم نفسها حتى تقبض المهر كله ونازع الاذرعي
في المقالتين ثم بحث انه لا يتعين كل من هذين لانهما دين في كسبه فيصرفه عما شاء من المهر والنفقة وهو القياس فان كان
ماذونا له في التجارة فيجبان فيما بيده من ربح ولو قبل الاذن في النكاح وكذا راس مال في الاصح لانه لزمه بعقد ماذون
فيه فكان كدين التجارة وبه فارق ما مر في الكسب انه لا يتعلق به الا بعد الوجوب ويفرق ايضا بان القن لا تعلق له وم
لا شبهة فيما حصل بكسبه وان وفر السيد تحت يده بخلاف مال التجارة لانه مفوض لرايه فله فيه نوع استقلال و
يجبان في كسبه هنا ايضا فان لم يف احدهما به كمل من الاخر وان لم يكن مكتسبا ولا ماذونا له او زاد على ما قدر له فمنه
يطالب به اذا عتق لوجوبه برضى مستحقه وفي قول على السيد لان الاذن لمن هذا حاله التزام للمؤن وله المسافرة به
ان تكفل المهر والنفقة ويمكن بجوع ان تكفل الاقل ومفهومه لهذه ايضا ولم يتعلق به حق للغير كرهن والا اشترط رضاه
ويفوت الاستمتاع عليه لملكه الرقبة فقدم حقه ثم للعبد استصحاب زوجته معه والكراء من كسبه فان لم يطلبها للسفر معه
فنفقتها باقية بحالها واذا لم يسافر به او سافر به معها لزم تخليته ليلا اي بعضه الا في الامة ووقت فراغ شغله بعد
النزول في السفر فيما يظهر خلافا لما يوهمه كلام الماوردي ثم رايت الزركشي صرح بنحو ذلك للاستمتاع لانه وقت الاستراحة ومن
ثمه لو كان عمله ليلا انعكس الحكم وقيد جمع ذلك بما اذا لم يكن بمنزل سيده لتمكنه منها كل وقت قال الاذرعي ومحله ان كان
يرضى عليها كل وقت والا كان يستخدمه جميع النهار في نحو زرع فلا فرق ويستخدمه نهارا ان تكفل المهر والنفقة اي
تحملهما وهو موسر او اداهما ولو معسرا والا فيخليه لكسبهما لاحالته حقوق النكاح على كسبه وان استخدمه نهارا بلا
تكفل او حبسه بلا استخدام لزمه الاقل من اجرة مثله مدة الاستخدام او الحبس اي من ابتدائه الى وقت المطالبة وكل المهر و
لو مؤجلا كذا قيل ويرده ما مر ان الكسب لا يصرف الا للحال ولا يدخر منه شئ لحلول المؤجل والنفقة اي المؤنة مدة اخذ شيئ
ايضا فان لم يكن مهرا وكان وهو مؤجل فيما يظهر لما قررته فالاقل من الاجرة والنفقة كما هو ظاهر وذلك لان اجرته ان
زادت فالزيادة للسيد وان نقصت لم يلزمه الاتمام وبه فارق ما لو استخدمه اجنبي فانه يلزمه اجرة المثل مطلقا ويؤخذ
من ذلك ان استخدامه بلا تكفل وحبسه بلا استخدام ولا تكفل لا اثم عليه فيه لانه لا ضرر على الزوجة منه بوجه خلافا
لما قد يتوهم من قوله ان تكفل الخ والحاصل كما علم مما قررت به المتن انه في صورتي السفر والاستخدام ان تكفل المهر والنفقة
لزماه وان لم يتكفل او تكفل بالتكفل السابق لم يلزمه الا الاقل وان الحرة في ذلك اليه وخرج بنهارا لما لو استخدمه ليلا او
ونهارا فلا يلزمه في مقابلة الليل شئ وتعين فرضه فيمن عمله نهارا والا كان لا نرقى فالليل في حقه كالنهار كما مر وفي

استخدام

استخدام ليل لا يبطل عليه شغله نهارا والا فيلزمه هنا الاقل ايضا فيما يظهر وقيل يلزمه المهر والنفقة مطلقا لانه
ربما كسب في ذلك اليوم ما يفي بالجميع ويرد بان الاصل خلاف ذلك وعلى الوجهين المراد نفقته مدة نحو الاستخدام كما مر وقيل
مدة النكاح ولو نكح فاسدا لعدم الاذن او لفقد شرط كمخالفة الماذون ووطئ فمهر مثل يجب في ذمته لحصوله برضى مستحقه
ثم لو اذن له السيد في الفاسد بخصوصه تعلق بكسبه ومال تجارته بخلاف ما لو اطلق لانصرافه للصحيح فقط وفي قول
في رقبته لانه اتلاف ومحل الخلاف في حرة بالغة عاقلة رشيدة مستيقظة سلمت نفسها باختيارها وامة سلمها
سيدها فان فقد شرط من ذلك تعلق برقبته لانه جناية محضة واذا زوج السيد امته غير المكاتبة كتابة صحيحة سواء محرمه
او غيرها استخدمها بنفسه او نائبه اما هو فلانه يحل له نظر ما عدا ما بين السرة والركبة واما نائبه الاجنبي فلانه لا يلزم
من الاستخدام نظر ولا خلوة نهارا او اجرها ان شاء لبقاء ملكه ولم ينتقل للزوج الا منفعة الاستمتاع فقط وسلمها للزوج
ليلا اي وقت فراغ الخدمة في عادة اهل ذلك المحل والنص على الثلث تقريبا باعتبار عادة بعض البلاد ويعتبر في قيامه من آخر
الليل العادة ايضا كما هو ظاهر فان كانت حرفته ليلا لم يلزم السيد تسليمها له نهارا الا ان كانت حرفة السيد التي يريدها منها
ليلا ايضا كما بحثه الاذرعي وبحث ايضا انه لو سلمها له نهارا فامتنع اجرانه كانت حرفته ليلا ولو كانت حرفتها ليلا وللسيد
يستخدمها الا فيه وحرفة الزوج نهارا فهل يجبر السيد على تسليمها له ليلا وان ضاع حقه اولا وان ضاع حق الزوج كل محتمل و
ظاهر كلامهم الاول وانه لو لم يمكن استخدامها في شئ وطلب الزوج تسليمها ليلا ونهارا اجبر السيد على ذلك وله وجه اما
المكاتبة كتابة صحيحة فتسلم ليلا ونهارا على ما قاله الماوردي وانما يتجه ان لم يفوت ذلك عليها تحصيل النجوم والا فللسيد منعها
من النهار والمبعضة في نوبتها كحرة وفي نوبة السيد كقنة فان لم يكن مهاياة فكقنة على الاوجه ولا نفقة على الزوج ح
اي حين اذا سلمت له تسليما ناقصا كالليل فقط في الاصح لعدم التمكين التام كما لو سلمت الحرة نفسها ليلا واشتغلت عن الزوج
نهارا اما المهر فيلزمه تسليمه بذلك لان سببه الوطئ وقد وجد واما لو سلمت له ليلا ونهارا فيلزمه النفقة لتمام التمكين
ح ولو اخلى السيد في داره او جواره على الاوجه بيتا وقال للزوج تخلو بها فيه لم يلزمه ذلك في الاصح لان الحياء والمروة يمنعانه
ومع ذلك لا نفقة عليه وكان تخصيص ذلك لاجل الخلاف والا فظاهر كلامهم انه لو عين له بيتا ولو بعيدا عنه لا يلزمه اجابته
لما فيه من المنة وللسيد السفر بها ان لم يخل بها ولم يتعلق بها نحو رهن واجارة تقديما لحقه الاقوى على حق الزوج ومن ثمه
امتنع عليه السفر بها الا باذن السيد فان تعلق بها ذلك اشترط اذن من له الحق وللزوج تركها وصحبتها ليستمتع بها وقت فراغها
ولا نفقة عليه لعدم التمكين التام وايهما كلام الشارح وجوبها يحمل على ما اذا سلمت له تسليما تاما واختار السفر مع سيدها وله استرداد
مهر سلمه قبل وطئ لا تبرعا على الاوجه والمذهب ان السيد لو قتلها او قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها الواجب له لتفويته

محله قبل تسليمه والحق بها تفويتها له وتفويته بغير قتلها كذلك كارضاع السيدة لامتها المزوجة بولده الفن اذ الحرة لزوج
القنة الطفلة مطلقا وكقتل سيد زوج امته اى او قتل الامة لزوجها كما هو ظاهر وان الحرة لو قتلت نفسها او قتل الامة اجنبى
كالزوج او ماتت فلا يسقط المهر قبل الدخول لان الحرة كالمسلمة للزوج بنفس العقد ومن ثم جاز له السفر بها ومنعها منه و
لان الفرقة فى الاخيرتين لم تحصل من جهة الزوجة ولا من مستحق المهر وخرج بقتل الحرة نفسها قبل الزوج او غيره لها ولم يكن مالكا
للمهر فلا يسقط قطعا كما لو هلكتا بعد دخول فانه لا يسقط قطعا لاستقراره بالدخول ولو باع مزوجة تزويجا صحيحا وهى غير
مفوضة او اعتقها قبل دخول او بعده فالمهر اى المسمى ان صح والا فمهر المثل للبائع او للمعتق لوجوبه بالعقد الواقع فى ملكه
ثم لا يحبسها لخروجها عن ملكه ولا المشترى ولا تحبس العتيقة نفسها لان كلا منهما غير مستحق للمهر اما المزوجة تزويجا
فاسدا والمفوضة فليس الاعتبار فيهما بالعقد لانه غير موجب لشئ بل بالوطء فيهما والفرض او الموت فى المفوضة
لمن وقع احدها فى ملكه فهو المستحق للمهر فان طلقت بعد البيع او العتق وقبل دخول فنصفه له لما مر ولو زوج
امته بعبده لغة صحيحة لتنيم خلافا لمن وهم فيه والا فصح عبره ومحله فى غير مكاتبته لم يجب مهر لان السيد لا يثبت
له على عبده دين بالاتلاف ولا غيره فلا يطالب به بعد عتقه وقيل وجب ثم سقط نعم تسن تسميته على ما فى الروضة واعترض
بان الاكثرين على عدم ندبها فلو زوجه بها تفويضا ثم وطيها بعد العتق لم يجب له عليه شئ على الاول اما مكاتبه كتابة
صحيحة فيجب له عليه لانه معه كاجنبى واما المبعض فيلزمه بقدر حريته كما بحثه الاذرعى

كتاب الصداق

هو بفتح الصاد ويجوز كسرها وجمعه قلة اصدقة وكثرة صدق ويقال صدقة بفتح فتثليث وبضم او فتح فسكون وبضمهما
وجمعه صدقات ما وجب بعقد نكاح وياتى ان الفرض فى التفويض وان كان الوجوب به مبتدا العقد هو الاصل فيه او وطء
او تفويت بضع قهرا كرضاع وهذا على خلاف الغالب ان المعنى الشرعى اخص من اللغوى اذ هو مشتق من الصدق لاشعاره بصدق
رغبة باذله فى النكاح الذى هو الاصل فى ايجابه ويراد فه المهر على الاوجه والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع يسن ولو فى
تزويج امته بعبده على ما مر تسميته فى العقد للاتباع وان لا ينقص عن عشرة دراهم خالصة لان ابا حنيفة رضى الله عنه
لا يجوز عند التسمية اقل منها وترك المغالات فيه وان لا يزيد على خمسماية درهم فضة خالصة اصدقه بناته صلى الله عليه وسلم و
ازواجه ما عدا ام حبيبة فان الصدق لها عنه صلى الله عليه وسلم هو النجاشى اصحمة رضى الله عنه اكراما له صلى الله عليه وسلم اربعماية مثقال ذهبا
وان يكون من الفضة للاتباع وصح عن عمر رضى الله عنه فى خطبته لا تغالوا بصدق النساء فانها لو كانت مكرمة فى الدنيا او تقوى عند
الله تعالى كان اولى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجوز اخلاؤه منه اى من التسمية اجماعا لكنه يكره نعم ان كان مجبورا او رضيت
رشيدة بدون مهر مثل وجب تسميته او كانت مجبورة او مملوكة لمحجور او رشيدة او وليا فاذنا واطلقا ورضى الزوج باكثر من

مهر مثل وجبت تسميته وما صح مبيعا او ثمنا اى المشبه به الصداق بان وجدت فيه شروطه السابقة صح صداقا فتفسد تسميته
غير متمول ومالا يقابل بمتمول كنواة وترك شفعة وحد قذف بل وتسميته اقل متمول فى مبعضة ومشتركة اذ لا بد فيهما من
تسمية ما يمكن قسمته بين المستحقين بان يحصل لكل اقل متمول ذكره البلقينى وتبعه الزركشى وزاد ان كلام الخصاف
يشير اليه حيث اشترط فى الصداق ان يكون له نصف صحيح اى متمول اى فى هاتين الصورتين لا مطلقا وتوجيه
اطلاقه بانه تحتمل تشطيره بفراق قبل وطء فاشترط امكان تنصيفه لذلك يرد بان هذا امر غير متيقن فلا تحسن
مراعاته ومن ثم استبعده الزركشى وان وجهه بما فيه خفاء وتكفى تسمية جوهرة فى الذمة لما مر من امتناع السلم
فيها بخلاف المعينة لصحة بيعها ودين على غيرها بناء على ما مر فى المتن فعلى مقابله الاصح يجوز بشروطه السابقة ولو
عقد بنقد ثم تغيرت المعاملة وجب هنا وفى البيع وغيره كما مر ما وقع العقد به زاد سعره او نقص او عز وجوده فان فقد
وله مثل وجب والا فقيمته ببلد العقد وقت المطالبة نعم يمتنع جعل رقبة العبد صداقا لزوجته الحرة بل يبطل النكاح لما
بينهما من التضاد كما مر واحد ابوى الصغيرة صداقا لها وجعل الاب ام ابنه صداقا لابنه ولا تردد هذه الاربعة عليه لانه
يصح اصداقها فى الجملة فالمنع هنا لعارض هو انه يلزم من ثبوت الصداق رفعه نعم يرد عكسه صحة اصداقها ما لزمها او
قنها من قود مع عدم صحة بيعه واذا اصدق عينا فتلفت فى يده ضمنها ضمان عقد لانها مملوكة بعقد معاوضة كالمبيع
بيد بايعه فيضمنها بمهر المثل كما ياتى اذ ضمان العقد هو وجوب المقابل الذى وقع العقد عليه وفى قول ضمان يد كالمستام
لبقاء النكاح فيضمن المثلى بمثله والمتقوم بقيمته ومن ثم لو تعذر كقن او ثوب غير موصوف وجب مهر مثل قطعا فعلى الاول
ليس لها بيعه اى المعين ولا التصرف فيه قبل قبضه ويجوز التقايل فيه ولها الاعتياض عما فى الذمة كالثمن نعم تعليم التعليم لا
يعتاض عنه كالمسلم فيه كذا نقلاه عن المتولى وسكتا عليه واعترضا بان الاوجه خلافه كما لو كان ثمنا فلو تلف على الاول كما افاد
التفريع فى يده بافة قد وملكه له قبيل التلف نظير ما مر فى المبيع قبل قبضه فيلزمه مؤنة نقله وتجهيزه وجب مهر مثل وان طالبته
بالتسليم فامتنع لبقاء النكاح والبضع كالتالف فترجع لبدله وهو مهر المثل كما لو رد المبيع والثمن تالف يجب بدله وان اتلفته
الزوجة وهى رشيدة بغير نحو صيال فقابضته لحقها عليها ويبرأ الزوج منه نظير ما مر فى المبيع وان اتلفه اجنبى اهل للضمان تخيرت
على المذهب بين فسخ الصداق وابقائه كنظيره ثم فان فسخت الصداق اخذت من الزوج مهر المثل على الاول وهو يرجع على المتلف بمثله
فى المثلى وقيمته فى المتقوم ولا مطالبة لها على الزوج وان اتلفه الزوج فكتلفه بافة بناء على الاصح ان اتلاف البائع كذلك فينفسخ
الصداق وترجع عليه بمهر المثل وقيل كاجنبى فتتخير ولو اصدق عبدين مثلا فتلف احدهما بافة او اتلاف الزوج قبل قبضه
انفسخ عقد النكاح فيه لا فى الباقى على المذهب تفريقا للصفقة فى الدوام ولها الخيار فيه لتلف بعض المعقود عليه فان فسخت

والا تفسخه غرم لها المتلف

فمهر المثل على الاذو والا تفسخه فلها حصته اى قسط قيمة التالف منه اى مهر المثل فلو كانت قيمته ثلث مجموع قيمتهما
فلها ثلث مهر المثل وان اتلفته فقابضة لقسطه من الصداق او اجنبي تخيرت كما مر ولو تعيب قبل قبضه بغير فعلها كعمى
الفن تخيرت على المذهب فان فسخت عقد الصداق فمهر مثل يلزم الزوج لها على الاظهر وهو يرجع على الاجنبي المعيب بموجب جنايته
والا تفسخه فلا شئ لها غير المعيب كمشترى رضي بالعيب ثم ان كان المعيب اجنبيا فلها عليه الارش والزوايد في يد الزوج امانة
فلا يضمنها الا ان امتنع من التسليم والمنافع الفائتة في يد الزوج لا يضمنها وان طلبت التسليم فامتنع على ضمان العقد كما
لو اتفق ذلك من البايع ونازع فيه جمع كقوله وكذا لا يضمن المنافع التي استوفاها بركوب ونحوه على المذهب بناء على الاصح ان
جنايته كالافة ويجاب بان ملكها ضعيف لتطرقه للانفساخ بالتلف فلم يقو على ايجاب شئ على من هو في قوة المالك بترقب
عوده اليه قهرا عليهما ولها اى المالكة لامرها التي لم يدخل بها حبس نفسها للفرض والقبض ان كانت مفوضة كما سيذكره ولا
فلها الحبس لتقبض المهر الذي ملكته بالنكاح المعين والدين الحال سواء كان بعضه ام كله اجماعا دفعا لضرر فوات بضعها
بالتسليم وخرج بملكته بالنكاح ما لو زوج ام ولده فعتقت بموته او اعتقها او باعها وصححناه في بعض الصور الاتية لان ملك
للوارث او المعتق او البايع لا لها وما لو زوج امته ثم اعتقها واوصى لها بمهرها لانها ملكته لا من جهة النكاح ويحبس الامة
سيدها المالك للمهر او وليه والمجنونة وليها ما لم ير المصلحة في التسليم ونظر فيه الرافعي (الزركشي) بان قياس البيع خلافه ويرد بانه
لا مصلحة تظهر ثم غالبا بخلافه هنا والاذرعي اذا خشي فوات البضع لنحو فلس ويرد بانه لا مصلحة تظهر ثم بحثه ان
لولي السفيهة منعها من تسليم نفسها حيث لا مصلحة متجه وتردده في مكاتبة كتابة صحيحة والذي يتجه ان لسيدها منعها
كما يتبرع لانه كالموجل لرضاها بذمته ولو حل الاجل قبل التسليم فلا حبس لها في الاصح لوجوب التسليم عليها قبل القبض لرضاها
بذمته فلا يرتفع بالحلول ونازع فيه الاسنوي بما رده الاذرعي وغيره ولو قال كل لا اسلم حتى تسلم في قول يجبر هو لامكان استرداده
الصداق دون البضع ومن ثم لم يات القول هنا باجبارها وحدها لفوات البضع عليها هنا دون البيع وفي قول لا اجبار
فمن سلم اجبر صاحبه لان كلا وجب له حق وعليه حق فلم يجبر بايفاء ما عليه دون ماله والاظهر انهما يجبران فيؤمر بوضعه
عند عدل (العدل) وتؤمر هي بالتمكين فاذا سلمت وان لم يطاها من غير امتناع منها اعطاها العدل فان امتنعت استرده منها لان ذلك هو
بينهما وليس العدل نائبها والا كان هو المجبر وحده ولا نائبه والا كانت هي المجبرة وحدها بل نائب الشرع لقطع الخصومة بينهما وقيل
نائبها لقولهم لو اخذ الحاكم الدين من الممتنع ملكه الغريم وبرات ذمة الماخوذ منه ويرد بان هذا لا شاهد فيه لاستقرار الملك
فيها بقبض الحاكم ولا كذلك هنا اذ لو امتنعت من التمكين بعد قبض العدل او الحاكم استرده الزوج وقيل نائبهما واختاره البلقيني
كابن الرفعة لكنه ممنوع من التسليم اليها وهي ممنوعة من التصرف فيه قبل التمكين قال البلقيني ولتخريج ابي الطيب انه لو تلف في

يده كان

يده كان من ضمانها او فيه نظر والذي يتجه خلافه فانه من ضمانه نظير ما مر في عدل الرهن وليس هذا كالممتنع المذكور كما هو ظاهر مما مر ف
لو بادرت فمكنت طالبته على كل قول لبذلها ما في وسعها فان لم يطاها امتنعت حتى يسلمها المهر لان القبض هنا انما هو بالوطي
وان وطيها مختارة فلا يمتنع لسقوط حقها بوطيه باختيارها ومن ثم لو اكرهها او كانت غير مكلفة حال الوطء ثم كملت بعده
ولم يكن الولي سلمها لمصلحتها كان لها الامتناع ويوخذ منه انها لو لم تمكنه الا لظنها سلامة ما قبضته فخرج معيبا من
غير تقصير منها في قبضه كان لها الامتناع وبحث الزركشي ان تمكين نحو رتقاء من الاستمتاع كتمكين السليمة من الوطء فلها
الامتناع قبله لا بعده ولو بادر فسلم فلتمكنه وجوبا اذا طلب لانه فعل ما عليه فان منعت ولو بلا عذر استرد ان قلنا انه
يجبر والاصح لا فيكون متبرعا بالتسليم فلا يسترد قيل اهمل محل التسليم وهو منزل الزوج ويرد بان هذا معلوم من كلامه في (النفقات)
على ان قوله وهو الحق للاغلب اذ لو رضي بمحلها او محل نحو ابيها كان كذلك والكلام هنا فيمن عقد عليها وهي ببلد العقد كالزوج
فمونة وصولها للمنزل الذي يريده الزوج من تلك البلد عليها واستمهلت هي او وليها لتنظف ونحوه كازالة وسخ امهلت وجوبا
وان قبضت المهر للخبر المتفق عليه لا تطرقوا النساء ليلا حتى تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة قال المتولي فاذا منع الزوج الطارق
ان يطرقها مفاجئة فهنا اولى وفيه نظر لان الغايب يندب له ذلك من غير طلبها فلا يقاس به هذا وكان وجه الفرق بين
ذاك ثمة مطلقا ووجوبه هنا اذا طلب ان النفس تنفر من مفاجئتها ما تكرهه اول الامر ما لا تنفر منه بعد موافقته ما اى
زمنا يراه قاض من نحو يوم او يومين ولا يجاوز ثلاثة ايام لان غرض نحو التنظف ينتهي فيها غالبا لا لجهاز وسمن وكذا تزين
كما هو ظاهر ولا لينقطع حيض ونفاس لامكان التمتع بها في الجملة مع طول زمنها ومن ثم لو لم يبق منه الا دون ثلاث
امهلته على ما في التتمة ولو خشيت انه يطاها سلمت نفسها وعليها الامتناع فان علمت ان امتناعها لا يفيد وقضت
القراين بالقطع بانه يطاها لم يبعد ان لها بل عليها الامتناع ولا تسلم صغيرة لا تحتمل الجماع ولو لثقة قال الاذرعي بها ولا مريضة
وهزيلة بهزال عارض لا يطيقان الوطء بل يكره للولي في الاخريين ذلك حتى يزول مانع وطئ اذ المراد هنا على العرف ولم يتعاف
تسليم هؤلاء مع ان فرط الشهوة قد تحمله على الوطء المضر ويحرم وطيها ما دامت لم تحتمله ويرجع فيه لشهادة نحو اربع نسوة
ثم لو طلب نفقة تسليم مريضة ففيه وجهان رجح ابن المقري الوجوب والزركشي عدمه ولو قيل ان دلت قرينة حاله على قوة
سبقه لم يجب والا وجب لم يبعد وتسلم له نحيفة لا لمرض عارض وان لم تحتمل الجماع اذ لا غاية تنتظر وتمكنه مما عدى
وطئ لا منه ان خشيت افضاها وله الامتناع من تسلم صغيرة لا مريضة **فرع** العبرة فيما اذا غابت الزوجة عن محل العقد بمحله
فلو تزوج امرأة في الكوفة ببغداد لزمها المؤنة لنفسها وطريقها ونحو محرم معها من الكوفة الى بغداد لا الى الموصل لو خرج
اليه كذا اطلقوه وانما يتجه اعتبار محل العقد ان كان الزوج به اما لو عقد له وكيله ببلد ليس هو بها فالعبرة ببلد الزوج

فيما يظهر لان التسلم لا العقد لانها لم تخاطب بالاتيان اليه اصلا وانما خوطبت بالاتيان الى الزوج ابتداء فاعتبر محله حالة
العقد دون محل وكيله وظاهر كلامهم انه لا فرق في اعتبار محل العقد بين علمها ببلد الزوج وعدمه ولو فصل لانها في حالة
العلم موطنة نفسها على الذهاب اليه بخلافها مع عدمه لم يبعد وقياس مامر ان بلد العقد لو لم يصلح للتسليم اعتبر اقرب محل
صالح اليه ويستقر المهر بوطء وانما يحصل بتغييب الحشفة او قدرها من فاقدها وان لم تزل البكارة كما اقتضاه اطلاقهم
وفارق مامر في التحليل من عدم الفرق بين الغوراء وغيرها بان القصد به التنفير عن ايقاع الثلاث فاذا انضم اليه هذا كان اشد
في التنفير وان حرم كوطء دبرا ونحو حائض كما دلت عليه النصوص القرآنية لا باستمناء واستدخال ماء وازالة بكارة بغير ذكر
والمراد باستقراره الامن من سقوط كله او بعضه بنحو طلاق او فسخ وبموت احدهما في نكاح صحيح لا فاسد قبل وطء لاجماع الصحابة
ولبقاء اثار النكاح بعده من التوارث وغيره وقد لا يستقر بالموت كما مر فيما لو قتلت امة نفسها او قتلها سيدها وقد
يسقط بعد استقراره كما لو اشترت حرة زوجها بعد وطء وقبل قبضها للصداق لان السيد لا يثبت له على قنه مال كذا زعمه
شارح وهو وجه والاصح انه لا يسقط فان قبضته فازت به والا رجعت عليه بعد عتقه ولا نظر لكونها ملكته لان
الممتنع ابتداء ايجاب للسيد على قنه لا دوامه لانه اقوى وقد لا يجب بالكلية كان اعتق مريض امة لا يملك غيرها وتزوجها
واجاز الورثة عتقها فانه يستقر النكاح ولا مهر للدور اذ لو وجب رق بعضها فبطل نكاحها فيبطل المهر لا بخلوة في
الجديد لمفهوم قوله تعالى وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ الاية والسالم الجاء وما روي ان الخلفاء الراشدين قضوا به
بالخلوة منقطع ولا يستقر بها في نكاح فاسد اجماعا فصل في بيان احكام المسمى الصحيح والفاسد نكحها بما لا
يملكه كان نكحها بخمر او حر او مغصوب صرح بوصفه بما ذكر او اشار اليه فقط وقد علمه او جهله وجب مهر مثل لفساد
التسمية وبقاء النكاح هذا في انكحتنا اما انكحة الكفار فتقدم حكمها وفي قول قيمته اي بدله بتقدير الحر قنا و
المغصوب مملوكا والخمر خلا او عصيرا او قيمته عند من يرى لها قيمة على تناقض في ذلك مر ما فيه وذلك لان ذكره يقتضي
قصده دون قيمة البضع ويرد بانه لا عبرة بقصد ما لا قيمة له وذلك التقدير لا ضرورة اليه مع سهولة الرجوع للبدل
الشرعي للبضع وهو مهر المثل ولو سمى نحو دم فكذلك وكان الفرق بينه وبين الخلع ان العقد اقوى من الحل فقوي هنا
على ايجاب مهر المثل وايضا التسمية هنا غير شرط لايجاب المثل للانعقاد به عند السكوت عن مهر ومن ثم التسمية شرط
لايجاب المسمى او مهر المثل وغاية ذكر الدم انه كالسكوت عنه فيهما وهو موجب هنا لا ثمة وزعم ان تسمية الدم يتضمن التفويض
يرد بان التفويض منها لا بد فيه من التصريح بانتفاء التسمية في العقد وليس ذكر الدم متضمنا لذلك او بمملوك ومغصوب
بطل فيه وصح في المملوك في الاظهر تفريقا للصفقة وبه يعلم انه لا بد من شروطها السابقة ثمة والا كان قدم الباطلة بطلت

التسمية

التسمية ووجب مهر المثل وتخير ان جهلت لان المسمى كله لم يسلم لها فان فسخت فمهر مثل يجب لها وفي قول قيمتهما اي بدلهما
وان اجازت فلها مع المملوك حصة المغصوب من مهر مثل بحسب قيمتهما عملا بالتوزيع فلو ساوى كل مائة فلها نصف مهر المثل
بدلا عن المغصوب وفي قول تقنع به اي المملوك ولا شيء لها معه ولو قال زوجتك بنتي وبعتك ثوبها بهذا العبد وهو ولي مالها
ايضا او وكيل عنها فيه صح لانه لا يفسد بفساد المسمى وكذا المهر والبيع في الاظهر كما قدمه في تفريق الصفقة واعاده هنا على وجه
النكاح
ابين فلا تكرار وخرج بثوبها ثوبي فان المهر يفسد كبيع عبدي اثنين بثمن واحد ويوزع العبد على قيمة الثوب ومهر مثل فلو ساوى
كل الفا كان نصف العبد ثمنا ونصفه صداقا فيرجع اليه بطلاق قبل وطء ربعه وبفسخ نصفه هذا ان كان ما خص مهر المثل يساويه
فان نقص عنه وجب مهر المثل قطعا ولو نكح بالف بعضها مؤجل بمجهول فسد ووجب مهر المثل لا ما يقابل المؤجل لتعذر التوزيع مع
الجهل بالاجل او بالف مثلا على او بشرط ان لابيها او غيره كذا فالمسمى وهم فيه الفا من الصداق او غيره او على او بشرط ان يعطيه او غيرها
بالتحية الفا كذلك والحقت هذه بما قبلها لان الاعطاء يقتضي الاستحقاق والتمليك ايضا ومن ثم صح بعتك هذا على ان تعطني
عشرة ويكون الثمن وزعم الصحة فيه لاحتمال ان يريد يعطيه الفا من الصداق لها غير صحيح لان الكلام فيما يتبادر من شروط الا عطاء
وهو ما ذكرناه فلا نظر لارادة خلافه بل ان فرض ارادتهما له لم يصح الصداق ايضا لانه شرط على الزوج التسليم لغير المستحق
وظاهر انه مفسد فالمذهب فساد الصداق ووجوب مهر المثل فيهما لان الالف ان لم يكن من المهر فهو شرط عقد في عقد والا
فقد جعل بعض ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة ففسد كما في البيع ومنه يؤخذ انه لو نكحها بالف على ان يعطيها الفا
بالالفين وهو محتمل اما بالفوقية فهو وعد منها لابيها وهو لا يفسد الصداق كما قاله غير واحد وفيه نظر بل هو في نحو
انكحتكها بشرط ان تعطيني كذا شرط فاسد لانه شرط عقد في عقد ايضا ولا فرق بين اعطائها الاب ما لا يجب عليها
وعدم نفقتها الواجبة لها ولو شرط في صلب العقد اذ لا عبرة بما يقع قبله او بعده ولو في مجلسه بخلاف البيع والاخرة
لانه لما دخله الخيار كان زمنه بمثابة صلب عقده بجامع عدم لزومه ولا كذلك هنا خيار في النكاح بطل النكاح لمنافاته لوضع
من الدوام واللزوم او شرط خيار في المهر فالاظهر صحة النكاح لانه لا يستقل له لا يؤثر فيه فساد غيره لا المهر لان الصداق لم يتمحض
للعوضية بل فيه شائبة النحلة فلم يليق به الخيار لانه انما يكون في المعاوضة المحضة فيجب مهر المثل وسائر الشروط اي باقيها ان وافق
مقتضى النكاح كشرط القسم والنفقة او لم يتعلق به غرض كان تاكل الا كذا لغا الشرط اي لم يؤثر في صحة النكاح والمهر لكنه في
الاول مؤكد لمقتضى العقد فليس المراد بالالغاء فيه بطلانه بخلاف الثاني واما ادعاه كلام شارح من استوائهما في البطلان وكلام
آخر من استوائهما في عدمه غير صحيح وصح النكاح والمهر كالبيع وان خالف مقتضاه ولم يخل بمقصوده الاصلي وهو الاستمتاع
سواء كان لها كشرط ان لا يتزوج عليها او عليها كشرط ان لا نفقة لها صح النكاح لانه اذا لم يفسد بفساد العوض فلان لا

يفسد بفسا الشرط المذكور اولى **تنبيه** قد يستشكل كون التزوج عليها من مقتضى النكاح بان المتبادر انه
لا يقتضي منعه ولا عدمه ويجاب بمنع ذلك وادعاء ان نكاح ما دون الرابعة مقتضيا لحلها بمعنى ان الشارع جعله علامة
عليه وفسد الشرط لانه مخالف للشرع وصح خبر كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والمهر اذ لم يرض شارطه ذلك بالمسمى
الا عند سلامة شرطه فيجب مهر المثل وان اخل الشرط بمقصود النكاح الاصلي كشرط ولي الزوجة على الزوج ان لا يطاها
مطلقا او في نحو نهار وهي محتملة له وان لا يستمتع بها او شرط الولي او الزوج ان يطلقها بعد زمن معين او لا بطل النكاح
للاخلال المذكور ولا تكرار في الاخيرة مع ما مر في التحليل كما يعلم بتامله اخلافا لمن زعمه اما اذا كان الشارط لعدم الوطي
هو الزوج فلا بطلان كما في الروضة وغيرها لانه حقه فله تركه ولم تتنزل عرفته في الاول منزلة شرطه حتى يصح احتمالا بعارض
شرطها ويمنع تاثيره فاندفع ما يقال شرطه لا يقتضي صحة ولا فسادا فلا يتخيل هذا التنزيل حتى يحتاج لدفعه ولا صحوا
في الثاني منزلة شرطها حتى يبطل تغليبا للجانب المبتدئ لقوة الابتداء فانبسط الحكم به دون المساعد له على شرطه دفعا للتنافي
واما اذا لم تحتمله فشرطت عدمه مطلقا ان ايس من احتمالها له كرتقاء لا متحيرة لاحتمال الشفاء او الى زمن احتماله
او شفاء المتحيرة فلا يضر لانه تصريح بمقتضى الشرع **تنبيه** نقل الشيخان عن الحناطي ان من هذا القسم ما لو شرط ان
لا ترثه وان لا يرثها وان ينفق عليها غيره ثم قالا وفي قول يصح ويبطل الشرط قال جمع متاخرون وهذا هو الاصح لان الشرط المذكور
لا يخل بمقصود العقد ال وهو الاستمتاع واقول انما سكتا عليه لان ضعفه معلوم من قولهما كالاصحاب بالصحة في شرط
ان لا نفقة لها اذ كيف يتعقل فرق بين شرط عدم النفقة من اصلها وشرط كونها على الغير وما يتعقل من فرق بين ذلك
خيال لا اثر له فان قلت اعظم غاية للنكاح الارث فنفيه مساو لنفي نحو الوطء قلت ممنوع اذ لا يلزم من النكاح الارث اذ قد
يمنعه نحو رق بخلاف الوطء فانه لازم لذات النكاح وان منع منه نحو تحير على انه لو نظر له لكان نفي النفقة كذلك
ويفرق بين نفي النفقة والوطء بان المقصود من شرع النكاح التناسل المتوقف على الوطء دون نحو النفقة فكان قصده اصليا
وقصد غيره تابعا ولو نكح نسوة بمهر واحد كان زوجه بهن جدهن او عمهن او معتقهن او وكيل اوليائهن فالاظهر فساد
المهر للجهل بما يخص كلا منهن حالا مع اختلاف المستحق ومن ثم لو زوج امتيه بقن صح بالمسمى ولكل مهر مثل ولو نكح
ولي اب او جد لطفل او مجنون او سفيه بفوق مهر مثل بما لا يتغابن بمثله من مال المولى ومهر مثلها يليق به على ما مر
في مبحث نكاح السفيه وغيره او انكح بنتا له بموحدة فنون ففوقية كما بخطه لا بمعنى غير لعدم وجود شرط العطف بها كما مر
قوله لا ظهور ظهر اعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف رشيدة كمجنونة وبكر صغيرة او سفيهة بدون مهر المثل او
انكح بنتا له رشيدة بكرا بلا اذن منها له في النقص عن مهر المثل بدون مهر المثل بما لا يتغابن به فسد المسمى لانتفاء

الحظ المشترط

الحظ المشترط في تصرف الولي بالزيادة في الاولى والنقص فيما بعدها اما من مال الولي فيصح كما رجحه المتاخرون لان في افساده
اضرارا بالابن بالزامه بكمال المهر في ماله ولظهور هذه المصلحة لم ينظروا لتفويته دخوله في ملك المولى قيل هذا التركيب غير
مستقيم لان لا اذا دخلت على مفرد صفة لسابق وجب تكرارها نحو لا فارض ولا بكر لا شرقية ولا غربية انتهى واخذ ذلك من
قول المغني وكذا يجب تكريرها اذا دخلت على مفرد خبرا وصفة او حالا كزيد لا شاعر ولا كاتب وجاء زيد لا ضاحكا ولا باكيا ولا فارض
ولا بكر لا بارد ولا كريم لا مقطوعة ولا ممنوعة لا شرقية ولا غربية انتهى ملخصا ويلزمه اجراء ذلك في لا ظهور مع انه وغيره اقروه
وجعلوا لا فيه بمعنى غير صفة لما قبلها ظهر اعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف وقول السعد التفتازاني لا هذه يحتمل انها حرف فلا
لا يرد عليهم لانه احتمال بعيد جدا وجعلهم الا في الاية الاتية بمعنى غير بحمولة على انه تفسير معنى لا اعراب ولا ينافي ما ذكر عن المغني لان محله
كما هو واضح ودلت عليه مثلهم فيما اذا اريد الاخبار او الوصف او الحال بنفي متقابلين فيجب تكريرها لان عدمه يوهم ان
القصد نفي المجموع لا كل منهما على حدته كما صرح به السعد في لا ذلول انها اسم بمعنى غير لكن لكونها بصورة الحرف ظهر اعرابها فيما بعدها
ويحتمل ان تكون حرفا كما تجعل الا بمعنى غير في مثل قوله تعالى لو كان فيهما الهة الا الله لفسدتا مع انه لا قائل باسميتها انتهى قال
في قول الكشاف لا الثانية مزيدة لتاكيد الاولى التي هي حرف زيدت لتاكيد النفي والتاكيد لا ينافي الزيادة على انه يفيد التصريح بعموم
النفي اذ بدونها ربما يحمل اللفظ على نفي الاجتماع ولهذا تسمى لا المذكورة للنفي انتهى ولم ينظر السعد الى اعتراض ابي حيان للزمخشري
بقوله ما ملخصه زعمه التاكيد مع الزيادة ليس بشيء لان لا ذلول صفة منتفية بلا فيجب تكريرها فيه لما دخلت عليه
وتقديره يؤول الى ان التقدير لا ذلول مثيرة ولا ساقية وهو ممتنع كجائني رجل لا كريم انتهى لان الحق ان ما الزم به الزمخشري
لا يلزمه اذ الزيادة لاجل تاكيد النفي لئلا يتوهم ما مر لا ينافي وجوب التكرير ولا يجب ان تقدير الاية ما ذكره ولا انه مثل جاءني
رجل لا كريم فتامله ليظهر لك ايضا ان الزيادة والتاكيد هنا غيرهما في نحو ما منعك ان لا تسجد ومن ثم قال ابن جني ان لا هنا
موكدة قائمة مقام اعادة الجملة مرة اخرى وفي المغني في نحو ما جاءني زيد ولا عمرو ويسمونها زائدة وليست بزائدة البتة اذ مع
حذفها يحتمل مجيء كل منهما على كل حال وفي اجتماعهما في وقت المجيء فاذا جيء بها صار نصا في المعنى الاول بخلاف قوله تعالى
وما يستوي الاحياء ولا الاموات فانها لمجرد التاكيد انتهى وهو موافق لما مر عن السعد ومؤيد لما رددت به ما مر عن ابي حيان
واعلم ان لا في كل ما ذكر بمعنى غير فما وقع لبعضهم ان لا التي بمعنى غير قسيمة لما يجب تكريرها غير مراد وقد صرحوا بان لا العاطفة والجوابية
لم يقعا في القرآن ويجب تكريرها ايضا اذا وليها جملة اسمية صدرها معرفة او نكرة ولم يعمل فيها او فعل ماض ولو تقديرا و
الاظهر صحة النكاح بمهر المثل لان فساد الصداق لا يفسده كما مر وفارق عدم صحته من غير كفء بان ايجاب مهر المثل هنا تدارك لما
فات من المسمى وذاك لا يمكن تداركه ولو اتفقوا اي الزوج والولي والزوجة الرشيدة فالجمع باعتبارها او باعتبار من

ينفذ للزيقين غالبا على مهرها واعلنوا زيادة فالمذهب وجوب ما عقد به اولا ان تكرر عقد قبل او كثرا تحدت شهود السر والعلن ام لا لان المهر انما يجب بالعقد فلم ينظر لغيره ويوخذ من ان العقود اذا تكررت اعتبر الاول مع ما ياتي اوايل الطلاق ان قول الزوج لولي زوجته زوجني كناية بخلاف زوجها فانه صريح ان مجرد موافقة الزوج على صورة عقد ثان مثلا لا يكون اعترافا بانقضاء العصمة الاولى بل ولا كناية فيه وهو ظاهر ولا ينافيه ما ياتي قبيل الوليمة انه لو قال كان الثاني تجديد لفظا لا عقدا لم يقبل لان ذاك في عقدين ليس في ثانيهما طلب تجديد وافق عليه الزوج فكان الاصل اقتضاء كل المهر وحكمنا بوقوع طلقة لاستلزام الثاني لها ظاهرا وما هنا في مجرد تجديد طلب من الزوج لتجمل واحتياط فتامله ولو قالت لوليها زوجني بالف فنقص عنه بطل النكاح كما لو قالت له زوجني من زيد فزوج من عمرو فلو اطلقت له الاذن بان لم تتعرض فيه للمهر فنقص عن مهر مثل بطل لان الاذن محمول على مهر المثل فكانها قيدت به وفي قول يصح بمهر المثل وكذا لو زوجها بلا مهر قلت الاظهر صحة النكاح في الصورتين صورة التقييد وصورة الاطلاق بمهر المثل والله اعلم كما سائر الاسباب المفسدة للصداق ولان البضع له مرد شرعي يرد اليه وبهذا فارق تزويجه من عمرو فيما ذكر وبحث الزركشي كالبلقيني انها لو كانت سفيهة فسمى دون ماذونها لكنه زايد على مهر مثلها انعقد بالمسمى لئلا يضيع الزائد عليها ولمراده في الرشيدة وهو متجه في السفيهة لا لما نظر اليه بل لانه لا مدخل لاذنها في الاموال فكانها لم تاذن في شيء فكما انعقد هنا بالمسمى الزائد فكذلك في مسئلتنا لا في الرشيدة لان اذنها معتبر في المال ايضا فاقتضت مخالفته ولو بما فيه مصلحة لها فساد المسمى ووجوب مهر المثل وخرج بنقص ما لو زاد عليه فينعقد بالزايد كما في نظيره من وكيل البيع الماذون له فيه بقدر فزاد عليه فالافتاء بانه يجب مهر المثل وبانه يجب ما سمته وبلغوا الزايد لانها قد تقصد المحاباة كلاهما فيه نظر ثم ينبغي ان ياتي هنا ما قالوه في وكيل عين له قدر مع تعيين المشتري او النهي عن الزيادة فتمتنع الزيادة عليه فيهما فكذا هنا اذا عينت الزوج والقدر او نهت عن الزيادة يمتنع الزيادة وح فيحتمل وجوب مهر المثل لفساد بعض المسمى ويحتمل وجوب ما سمته فقط لالغاء تسمية الزايد من اصله والاول اقرب وهذا الالغاء هو المقتضي فساد المسمى كما مر فيما لو نكح لموليه بفوق مهر المثل اذ الغاء الزايد على مهر المثل هنا كالغاء الزايد في مسئلتنا وبهذا يرد على من قال في الافتاء الاول انه ليس بشيء كالثاني ثم رايت بعضهم بحث ما ذكرته فيما اذا عين الزوج والقدر

تنبيه قد يشكل على تصحيح المحرر البطلان هنا عند الاطلاق قوله او نكح بنتا الخ فتامله وكما ان اذنها المطلق هنا لا ينصرف الا لمهر المثل فكذلك ان الشارع له في اجبارها انما هو بشرط كونه بمهر المثل بل هذه اولى بالبطلان لان مخالفة اذن الشارع افحش ولك ان تفرق بان ولاية المجبر اقوى من ولاية غيره فاثرت المخالفة في هذه دون تلك

فصل التفويض وهو لغة رد الامر للغير وشرعا اما تفويض بضع وهو اخلاء النكاح عن المهر

واما تفويض

واما تفويض مهر كزوجني بما شئت او شاء فلان والمراد هنا الاول وتسمى مفوضة بالكسر وهو واضح وبالفتح وهو افصح لان الولي فوض امرها الى الزوج او جعل له دخلا في ايجابه بفرضه الاتي وكان قياسه والى الحاكم لكن لما كان كناية لم يحتج لذكره اذا قالت حرة رشيدة بكرا او ثيب او سفيهة مهملة كما علم من كلامه في الحجر ولا يدخل في الرشيدة الصبية خلافا لمن زعمه وقوله في الصيام او صبيان رشداء مجاز عن اختبار صدقهم كما علم مما قدمته فيه لوليها زوجني بلا مهر او على ان لا مهر لي فزوج ونفى المهر او سكت عنه او زوج بدون مهر المثل او بغير نقد البلد او بموجل او قال زوجتكها ولها عليك مائة ويوجه بان ذكر المهر ليس شرطا لصحة النكاح فلم يكن قوله وعليك الزام بل طلب وعدمه لا يلزم وبه فارق نظيره في البيع فان المائة تكون ثمنا لتوقف الانعقاد عليه فكان الزاما محضا فهو تفويض صحيح كما علم من حده وسياتي حكمه وخرج بقوله بلا مهر قولها زوجني فقط فليس تفويضا على المعتمد لان اذنها محمول على مقتضى الشرع والعرف من المصلحة لاستحيائهن من ذكر المهر غالبا وبه فارق ما ياتي في السيد ويبقى الى الخ ما لو انكحها بمهر المثل حالا من نقد البلد فانه يصح بالمسمى ولو قالت زوجني بلا مهر حالا ولا موجلا وان وقع وطئ فهو تفويض صحيح كما انتصر له الزركشي وفاسد على ما رجحه الاذرعي على ان شارحا نقل عنه ما يصرح بانه رجح الاول فلعل كلامه اختلف وكذا لو قال سيد امته زوجتكها بلا مهر اذ هو المستحق كالرشيدة وكذا لو سكت على المنصوص المعتمد وظاهره انه لو اذن لاخر في تزويج امته وسكت عن المهر فزوجها الوكيل وسكت عنه لم يكن تفويضا لان الوكيل يلزمه الحظ لموكله فينعقد بمهر المثل نظير ما مر في ولي اذنت له وسكتت والمكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها كحرة كما بحثه الاذرعي وفيه نظر لما ياتي ان التفويض تبرع وهي لا تستقل به الا باذن السيد الا ان يجاب بان تعاطيه لذلك متضمن للاذن لها فيه وخرج بقوله زوجتكها بلا مهر وما الحق به ما لو زوجها بدونه او بموجل او من غير نقد البلد فينعقد به ولا يصح تفويض غير رشيدة كغير مكلفة وسفيهة محجور عليها لانها ليست من اهل التبرع اما اذنها في النكاح المشتمل على التفويض فصحيح واذا جرى تفويض صحيح فالاظهر انه لا يجب شيء بنفس العقد والا لتشطر بطلاق قبل وطئ وقد دل القران على انها لا تستحق الا المتعة نعم ان سمى مهر المثل حالا من نقد البلد انعقد به ولا يرد هذا على المتن فان فرض كلامه اولا فيما اذا نفى المهر او سكت ومثله كما مر ما اذا ذكر دون مهر المثل او غير نقد البلد او موجلا واعترض قوله شيء بانه اوجب شيئا هو احد امرين المهر او ما يتراضيان به وذلك يتعين بتراضيهما او بالوطئ او بالموت ويرد بما ياتي من اشكال الامام وانه لو طلق قبل فرض ووطئ لم يجب شطر فعلم انه لم يجب بنفس العقد شيء من المال اصلا واما لزوم المال بعد فرض او وطئ او موت فوجوب مبتدا وان كان العقد هو الاصل فيه فان وطئ المفوضة ولو باختيارها فمهر مثل لان البضع حق الله تعالى ان لا يباح بالاباحة وم في نكاح المشركين ان الحربيين لا الذميين لو اعتقدوا ان لا مهر لمفوضة مطلقا عملنا به وان اسلما قبل الوطئ لسبق استحقاقه وطئا بلا مهر وكذا لو زوج امته عبده ثم اعتقهما او احدهما او باعها لاخر ثم دخل بها الزوج فلا مهر لها ولا للبايع ويعتبر مهر المثل

اى صفاتها المراعات فيه كما يأتى بحال العقد فى النكاح الذى عليه الاكثرون لانه السبب للوجوب كما يأتى وقيل يجب اكثر مهر من العقد الى
الوطء وصحح فى اصل الروضة لان البضع لما دخل فى ضمانه واقترن به اتلاف وجب الاقصى كالمقبوض بالبيع الفاسد وعليه
فلو مات قبل الوطء اعتبر يوم العقد على الاوجه لانه الاصل ولها قبل الوطء مطالبة الزوج بان يفرض لها مهر مثلها لتكون على بصيرة
من تسليم نفسها واستشكله الامام بانا ان قلنا يجب مهر مثل بالعقد فما معنى المفوضة وان قلنا لم يجب به شيء فكيف
تطلب ما لا يجب قال ومن طمع ان يلحق ما وضعه على الاشكال بما هو بين طلب مستحيلا انتهى ويجاب بان معنى المفوضة على
المسمى انه يجوز للولى اخلاء العقد عن التسمية وكفى بدفع الاثم عنه فائدة ومعنى وانما طلبت ذلك على الثانى لانه جرى سبب
وجوبه فالعقد سبب للوجوب بنحو الوطء لانه موجب للمهر وفرق واضح بينهما ولها حبس نفسها ليفرض لما مر وكذا لتسليم
المفروض فى النكاح كما لها ذلك فى المسمى فى العقد اذ ما فرض بعده بمنزلة ما سمى فيه ولو خافت الفوات بالتسليم جاز لها ذلك قطعا
ويشترط رضاها بما يفرضه الزوج والا فكما لو لم يفرض لان الحق لها ثم ان فرض لها مهر مثلها باعترافها حالا من نقد بلدها
لم يشترط رضاها كما نقله ابن داود عن الاصحاب واطال الاذرعى فى الانتصار له لانها اذا رفعته لقاض لم يفرض غير ذلك
فامتناعها عبث وتعتبر لاعلمهما اى الزوجين وفى نسخ علمها والاول منقول عن خطه بقدره مهر مثل فى الاظهر لان ما
يتفقان عليه ليس بدلا عنه بل الواجب احدهما ويجوز فرض مؤجل فى النكاح بالتراضى كما يجوز تاجيل المسمى ابتداء ويجوز
فرض فوق مهر المثل ولو من جنسه لما مر انه غير بدل وقيل لا ان كان من جنسه لانه بدل عنه فلا يزاد عليه ولو امتنع الزوج
من الفرض او تنازعا فيه اى فى قدر المفروض ورفع الامر للقاضى بدعوى صحيحة فرض القاضى وان لم يرضيا بفرضه لانه حكم منه لان
منصبه فصل الخصومات نقد البلد اى بلد الفرض فيما يظهر وعليه فهل يعتبر يوم العقد او الفرض كل محتمل لكن قياس
ما مر من اعتبار مهر المثل هنا بيوم العقد اعتبار نقد بلد الفرض يوم العقد بل لو اعتبر محل العقد يومه لم يبعد ولا
ينافى قولنا بلد الفرض من عبر ببلد المرأة لاستلزام الفرض حضورها او حضور وكيلها فالتعبير ببلد الفرض لتشمل هذه الصورة
اولى واذا اعتبر بلد الفرض او بلدها فقد ذكروا فى اعتبار قدره انه لا يعتبر بلدها الا ان كانت بها نساء قراباتها او بعضهن
والا اعتبر بلدهن ان جمعهن بلد والا اعتبر اقربهن لبلدها فان تعذرت معرفتهن اعتبرت اجنبيات بلدها كما يأتى فقياسه
ان ذلك يعتبر فى صفته ايضا كما جزم به بعضهم بل هذا لازم لذاك والا لتعذرت معرفة قدره من اصله اذ لا فائدة لمعرفة
عشرة مثلا من غير ان تعرف من اى نقد هى حالا وان رضيت بغيرها او اعتيد ذلك لما مر ان فى البضع حق الله تعالى بل لو اعتاد
نساؤها التاجيل لم يؤجل على المعتمد بل يفرض مهر مثلها حالا وينقص منه ما يقابل الاجل قلت ويفرض مهر المثل حالة
العقد بلا زيادة ولا نقص لانه قيمة البضع نعم يغتفر يسير يقع فى محل الاجتهاد بان لم يتغابن به نظير ما مر فى الوكيل

وقضية

وقضية كلام الشيخين منع الزيادة والنقص وان رضيا وهو متجه نظرا لما مر وان اختار الاذرعى خلافه لكن قال الغزى قد
يقال اذا تراضيا خرجت الحكومة عن نظر القاضى والكلام فيما اذا فصلت الحكومات بحكم يأتى انتهى ويرد بان ما مر من ان حكمه البات
بمهر المثل لا يمنعه رضاها بخلافه بدونه او اكثر منه لا بجوزه رضاها به ويشترط علمه به اى بقدر مهر المثل والله اعلم حتى لا يزيد
عليه ولا ينقص منه لانه متصرف لغيره فان قلت هذا ينبغى ان يكون شرطا للجواز تصرفه لا لنفوذه لو صادفه فى نفس الامر قلت
لا بل الذى دل عليه كلامهم انه شرط لهما لان قضاء القاضى مع الجهل لا ينفذ وان صادف الحق ولا يصح فرض اجنبى ولو من ماله
بغير اذن الزوج سواء العين والدين فى النكاح وانما جاز اداؤه دين غيره من غير اذنه لانه لم يسبق ثم عقد مانع منه وهنا الفرض تغيير
لما يقتضيه العقد وتصرف فيه فلم يلق بغير العاقد ومأذونه والفرض الصحيح منهما او من القاضى كمسمى فيتشطر بطلاق
قبل وطء كالمسمى فى العقد اما الفاسد كخمر فلغو فلا يجب شيء حتى يتشطر وانما اقتضى الفاسد فى ابتداء العقد مهر المثل لانه اقوى
بكونه فى مقابلة عوض وهنا ولم يسبقه الخلو عن العوض فلم ينظر للفاسد ولو طلق قبل فرض ووطء فلا شطر لمفهوم قوله تعالى
وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً ولها المتعة كما يأتى وان مات احدهما قبلهما اى الفرض والوطء لم يجب مهر مثل فى الاظهر كالفرقة بالطلاق
قلت الاظهر وجوبه والله اعلم للخبر الصحيح خلافا لمن وهم فيه بقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك لبروع رضى الله عنها

فصل

فى بيان مهر المثل مهر المثل ما يرغب به عادة فى مثلها نسبا وصفة وركنه الاعظم فى النسيبة نسب ولو فى العجم على الاوجه
لان التفاخر انما وقع به غالبا فتختلف الرغبات به مطلقا فيراعى من اقاربها نساء تنسب هى عليها اقرب من ينسب من نساء
العصبة الى من تنسب هذه التى تطلب مهرها اليه كاخت وعمة لا ام وجدة وخالة لقضائه صلى الله عليه وسلم بمهر نساء
بروع فى الخبر السابق اما مجهولة النسب فركنه الاعظم فيها نساء ذوى الارحام كما يعلم مما يأتى واقربهن اخت لابوين لادلائها
بجهتين ثم ان فقدت او جهل مهرها او كانت مفوضة ولم يفرض لها مهر مثل اخت لاب ثم بنات اخ فابنه وان سفل ثم
كذلك قيل قضية كلامه كالرافعى ان بعد بنات الاخ ينتقل للعمات لو وجدت بنت بنت اخ وعمة قدمت العمة وليس
كذلك بل المراد تقديم جهة الاخوة على جهة العمومة وبه صرح الماوردى انتهى وهو عجيب وان جرى عليه الزركشى وغيره اذ
ما ذكر فى بنت بنت الاخ وهم كبير وهذه خارجة عما الكلام فيه وهو نساء العصبات المصرح بهن فى قوله واقربهن الخ ولو اوردوا
عليه ان قضيته ان بنت ابن الاخ لا تقدم على العمة وليس كذلك لكان هو الصواب وقد يجاب بانه اراد بالاخ جهة الاخوة
فيشمل كل من ينتسب الى فرع الاخ الذكر من جهة ابيها فان فقد نساء العصبة بان لم يوجدن والا فالميتات يعتبرن ايضا او
لم ينكحن استشكل مع الضبط بانه ما يرغب به فى مثلها الصريح فى ان العبرة بفرض الرغبة فيها لو نكحت الان فاستوت المنكوحة
وغيرها ويرد بان المنكوحة استقرت لها رغبة فاعتبر ما فيها بما يقتضى زيادة او نقصا وغيرها ملحظ ما به الرغبة فيها مختلف اذ

عمات لابناتهن وايرادهن عليه وهم كذلك اى لابوين ثم لاب ثم بنات عم ثم بنات ابنه وان سفل صح صح

مابالقوة يقع الاختلاف فيه كثيرا فاعرضوا عن ذلك والتفتوا لما لا اختلاف فيه من اعتبار المنكوحات من نساء الارحام
فالاجنبيات او جهل مهرهن فارحام اى قرابات للام من جهة الاب او الام فهن هنا اعم من ارحام الفرايض من حيث
شموله للجدات الوارثات واخص من حيث عدم شموله لبنات العمات والاخوات ونحوها كجدات وخالات لان اولى بالاعتبار من
الاجانب يقدم القربى فالقربى من جهات او جهة وقضية كلامهما عدم اعتبار الام واعترض بانها كيف لا تعتبر وتعتبر امها ومن
ثمة قال الماوردي والروياني يقدم الام فالاخت للام فالجدات فان اجتمع ام اب وام ام فوجهان والذي يتجه استواؤهما ثم الخالة ثم بنات
الاخوات اى للام ثم بنات الاخوال ولو لم يكن في نساء عصباتها من بصفتها فهن كالعدم كما صرح به جمع واعتمده الاذرعي ولو قيل يعتبر
النسب ثم ينقص او يزاد لفقد الصفات ما يليق بها نظير ما يأتي لكان اقرب وكونهن فيه مشاركة في بعض الصفات بخلاف هذا لا تأثير
له اذ ملحظ التفاوت موجود في الكل وتعتبر الحاضرات منهن فان غبن كلهن اعتبرن دون اجنبيات بلدها كما جزما به وان اعترضا فان تعذر
ارحامها فنساء بلدها ثم اقرب بلد اليها ثم يقدم منهن من ساكنها في بلدها قبل انتقالها للاخرى ويعتبر في المتفرقات
اقربهن لبلدها ثم اقرب النساء بها شبها وتعتبر عربية بعربية مثلها وامة وعتيقة بمثلها مع اعتبار شرف السيد وخسته
وقروية وبلدية بمثلها **تنبيه** علم من ضبط نساء العصبة ونساء الارحام بما ذكر ان من عدا هذين من الاقارب
كبنت الاخت من الاب في حكم الاجنبيات وكان وجهه ان العادة في المهر لم تعهد الا باعتبار الاولين دون الاخيرة ويعتبر مع
ذلك سن وعقل ويسار وضدها وبكارة وثيوبة وكلما اختلف به غرض كجمال وعفة وفصاحة وعلم فمن شاركهن في شيء
منها اعتبر وانما لم يعتبر نحو المال والجمال في الكفاءة لان مدارها على دفع العار ومدار المهر على ما تختلف به الرغبات فان اختصت
عنهن بفضل شيء مما ذكر او نقص شيء من ضده زيد عليه او نقص منه لائق بالحال بحسب ما يراه قاض باجتهاده ولو
سامحت واحدة هي مثال للقلة والنزرة لا قيد من نسائها لم تجب موافقتها اعتبر ولو خفضن كلهن للعشيرة اى الاقارب
فقط اعتبر في حقهم دون غيرهم سواء مهر الشبهة وغيرها خلافا للامام بل ذكر الماوردي انهن لو خفضن لدناءة بهن لغير العشيرة
فقط اعتبر ايضا وكذا لو خفضن لذي صفة كشاب او عالم وعلى هذا يحمل قول جمع يعتبر المهر بحال الزوج ايضا من نحو علم فقد تحقق عنه
دون غيره ومر انهن لو اعتدن التاجيل فرض الحاكم حالا ونقص لائقا بالاجل فاذا اعتدن التاجيل في كله او بعضه نقص للتعجيل ما
يليق بالاجل ويظهر انه اذا اعتيد التاجيل باجل معين مطرد جاز للولي ولو حاكما العقد به وذلك النقص الذي ذكروه
محله في فرض الحاكم لانه حكم بخلاف مجرد العقد به ثم رايت السبكي ذكر ذلك تفقها والعراقي سبقه اليه حيث قال بخلاف
المسمى ابتداء كان زوج صغيرة وكانت عادة نسائها ان ينكحن بمؤجل وبغير نقد البلد فانه يجوز له الجري على عادتهن وقد
يجاب بان الاحتياط للمولية اقتضى تعين الحال لكن مع نقص ما يليق بالاجل الذي اعتدنه ويؤيده ما مر ان الولي لا يبيع به وان

اعتبار ابغا البهن ثم ان كانت مسامحتها لنقص دخل في النسب وفقد الرغبة فيه

اوغا لبهن

اعتيد

اعتيد الا لمصلحة وعلى اعتماد البحث فالذي يظهر انه يشترط هنا ما في الولي اذا باع بمؤجل للمصلحة من يسار المشتري وعدالته
وغيرهما وانه يشترط ايضا فيمن يعتدنه ان يعتدنه اجلا معينا مطردا فان اختلفت فيه احتمل الغاؤه واحتمل اتباع
اقلهن فيه وفي وطء نكاح فاسد يجب مهر مثل لاستيفائه منفعة البضع ويعتبر مهرها يوم الوطء اى وقته لانه وقت
الاتلاف لا العقد لفساده فان تكرر ذلك فمهر واحد ولو في نحو مجنونة لاتحاد الشبهة في الكل فلا نظر لكونها سلطنة
او لا خلافا لما بحثه الاذرعي ثم ان اتحدت صفاتها في تلك الوطآت فواضح والا كان كانت في بعض الوطآت سليمة سمينة مثلا
وفي بعضها بضد ذلك اعتبر مهرها في اعلى الاحوال اذ لو لم توجد الا تلك الوطأة وجب ذلك الاعلى فان لم تقتض البقية زيادة
لم تقتض نقصا قلت ولو تكرر وطء بشبهة واحدة فمهر واحد لشمول الشبهة للكل هنا ايضا وخصه العراقيون بما اذا
لم يطأ بعد اداء المهر والا وجب لما بعد ادائه مهر آخر واستحسنه الاذرعي وجزم به غيره ويشهد له ما مر في الحج ان محل
تداخل الكفارة ما لم يتخلل تكفير والا وجبت اخرى لما بعد وهكذا ولا يجب مهر لحربية او مرتدة ماتت مرتدة او امة سيد التي و
طيها بالشبهة فان تعدد جنسها كان وطيها بنكاح فاسد ثم بظنها امته او اتحد وتعددت كان وطيها بظنها زوجته
ثم انكشف الحال ثم وطيها بذلك الظن تعدد المهر لان تعددها كتعدد النكاح ولو كرر وطء مغصوبة غير زانية كنائمة او
مكرهة او مطاوعة لشبهة اختصت بها او مكرهة على زناء وان لم تكن مغصوبة اذ لا يلزم من الوطء ولو مع الاكراه الغصب
فزعم شارح اختصاص الاولى بالمكرهة وانه لا وجه لعطف هذه عليها غلط فاحش تكرر المهر لان سببها الاتلاف وقد
تعدد بتعدد الوطآت ولو تكرر وطء الاب جارية ابنه ولم تحمل والشريك الامة المشتركة وسيد بالتنوين ويجوز تركه مكاتبة
له او لمكاتبه فمهر واحد فيهن وان طال الزمان بين كل وطئتين كما شمله كلامهم لاتحاد الشبهة في جميعهن وقيل مهور لتعدد
الاتلاف في ملك الغير مع العلم بالحال وقال ان اتحد المجلس فمهر والا فمهور والله اعلم لانقطاع كل مجلس عن الاخر ومحل ما ذكر
في المكاتبة ان لم تحمل فان حملت خيرت بين بقاء الكتابة وفسخها لتصير ام ولد فان اختارت الاول وجب مهر لهذا وطيها
ثانيا خيرت كذلك فان اختارت الاول فمهر آخر وهكذا ذكره جمع عن النص واعتمدوه ولا يخلو من نظر لانها باختيارها الاول
كل مرة تصير الشبهة واحدة وهي الملك فلم يظهر للتعدد وجه كما هو واضح على ان الحمل لا خصوصية له في ذلك ولو فرض اعتماده
ومن ثمه حذفه شارح **تنبيه** العبرة في الشبهة الموجبة للمهر بظنها كما مر وحينئذ فهل العبرة في التعدد بظنها او بظنه
او يفرق بين ان تكون الشبهة منهما فيعتبر ظنه لانه اقوى او منها فقط فيعتبر ظنها كل محتمل والاوجه

فصل

في تشطير المهر وسقوطه الفرقة في الحياة كما علم من كلامه السابق قبل وطء في قبل او دبر ولو بعد استدخال مني كما مر منها
كفسخها بعيبه او باعساره او بعتقها وكردتها او اسلامها لا تبعا كما قاله القفال واما جزم شيخنا بانه لا فرق تبعا

لابن الحداد فهو لا يلايم ما قالوه فيما لو ارضعته امها او ارضعها امه بجامع ان اسلام الام كارضاعها سواء لكنهم لم
ينظروا الى رضاعها فكذلك لا ينظروا الى اسلامها ولا ما حكاه الغزالي عن الاصحاب من التشطير فيما لو طيرت الريح
نقطة لبن من الحالبة الى فيها فابتلعتها بل مسئلة الرضاع الثانية اولى اذ منها فعل وهو المص وهو الازدراد ولم
ينظروا اليه والمسلمة تبعا لا فعل منها البتة وقد جرى الشيخ في ردتهما معا على التشطر تغليبا لسببه فقياسه هنا
ذلك اذ الفرقة نشأت من اسلامها وتخلفه فليغلب سببه ايضا ويأتي في المتعة ان اسلامها تبعا كاسلامها استقلالا
فلا متعة ولا بدع لان التشطر اقوى لقولهم ان وجوبه آكد فلم يوثر فيه الاسلام تبعا بخلاف المتعة او ارضاعها له او لزوجة اخرى له او ملكها له
او ارضاعها كان ذلك وارتضعت من امه مثلا او بيعها كفسخه بعيبها ولو الحادث او منهما كأن ارتدا معا على الاوجه من تناقض للمتأخرين
فيه لم كلام الرافعي في الترجيح حتى تناقض منهم نفوسهم في كتبهم وذلك لانهم لم ينظروا الى ما من الزوج الاحيث انتفى سببها كما صرح به
المتن وغيره وهو هنا لم ينتف فغلب لان المانع للوجوب مقدم على المقتضي له وتصريح الروياني بالتشطير ضعيف ويفرق بينه وبين الخلع بانه
لا سبب لها فيه وانما غايته ان يدل لها حال عليه والفرق ظاهر بين السبب والحامل عليه عرفا او من سيدها كأن وطئ امته المزوجة لبعضه او
ارتضعت امته زوجها يسقط المهر المسمى ابتداء والمفروض بعد ومهر المثل لان فسخها اتلاف للمعوض قبل التسليم فاسقط عوضه كاتلاف
البائع المبيع قبل القبض وفسخه الناشئ عنها كفسخها وانما لم يلزم اباها المسلم مهرها مع انه فوت بضعها بناء على ان تبعيتها فيه
كاستقلالها بخلاف المرضعة يلزمها المهر وان لزمها الارضاع لتعينها لان لها اجرة تجبر ما تغرمه والمسلم لا شئ له فلو غرم لنفر عن
الاسلام ولا يحقنا به وجعل عيبها كفسخها ولم يجعل عيبه كفراقه لان بذل العوض في مقابلة منافع سليمة ولم يتم بخلافها وانما
مكنت من الفسخ مع ان ما قبضته سليم لدفع ضررها فاذا اختارت دفعه فلترد بدله وما لا يكون منها ولا بسببها كطلاق ولو خلعا
او رجعيا بان استدخلت ماءه ويفرق بين هذا واسقاط الخلع اثم الطلاق البدعي بان المدار ثم على ما تحقق الرضى منها بلحوق الضرر وقد
وجد ولا كذلك هنا وان فوضه اليها فطلقت نفسها او علقه بفعلها ففعلت واسلامه ولو تبعا وردته ولعانه وارضاع امه لها او — وفي نسخة
ارتضاع امه له وهو صغير وملكه لها يشطره اى ينصفه للنص عليه في الطلاق لو لهما نصف ما فرضتم وقياسا عليه الباقي وطرفه لو امهر عبده فرضه مهر وقد
للنص عليه في الطلاق
عتقا ثم طلق قبل وطء فلا شطر ومثله ما لو اذن لعبده في ان يتزوج امرأة برقبته ففعل ثم طلق قبل الوطء فيرجع الكل لمالك الامة اما النصف المستقر
فواضح واما النصف الراجع بالطلاق فهو انما يرجع للزوج ان تأهل والا فلمن قام مقامه وهو هنا مالكه عند الطلاق لا العقد لانه صار للامة اجنبيا
عنه بكل تقدير ولو اعتقه مالكه او باعه ثم انفسخ او طلق قبل وطء رجع هو او سيده على المعتق او البائع بقيمته او نصفها لان المشتري هو المستحق عند
الفراق وفي صحيح احدهما اجراه ذهولا لكلام معظمهم في شرح الارشاد الصغير فراجعه ثم قيل مع التشطير ان له خيار الرجوع في النصف ان شاء تملكه
وان شاء تركه اذ لا يملكه قهرا الا في الارث والصحيح عوده اي النصف اليه ان كان هو المؤدي عن نفسه او اداه عنه وليه وهو اب او جد والا عاد للمؤدي

كما رجحاه

صدائه

٣٣

كما رجحاه وان طال الاذى فيه فلا فرق بنقل الطلاق في نحو الفراق فان لم يختره لانه ودعوى الحصر ممنوعة لان الركن السابق يملكه قهرا وكذا من احد صبيا لم ينظر اليه
ثم لو سلمه العبد من كسبه او مال تجارته ثم فسخ او طلق قبل وطء عاد النصف او الكل للسيد عند الفراق لا الاصداق ووقع للشارح عكس ذلك وهو سبق قلم فان
عتق ولو مع الفراق عاد له واذا فرعنا على الصحيح او كان الفراق منها فلو زاد الصداق بعده اى الفراق فله كل الزيادة المتصلة والمنفصلة لانها او نصفها
لحدوثها من ملكه او من مشترك بينهما او نقص بعد الفراق في يدها ضمنت الارش كله او نصفه ان تعدت بان طالبها فامتنعت وكذا ان لم تتعد لان يدها عليه
يد ضمان وملكه له بنفس الفراق مستقر وبه يفرق بين هذا وما مر فيما لو تعيب الصداق بيده قبل قبضها لان ملكها الان لم يستقر فلم يقو على ايجاب ارش
لها كما علم مما مر ثم رأيتهم عللوه بانه مقبوض عن معاوضة كالمبيع في يد المشتري بعد الاقالة وهو صريح فيما ذكرته او في يده فكذا لكن ان جنى عليه اجنبي
او هي وان طلق متعد والمهر الذي قبضته تالف ولو حكما فله نصف بدله من مثل في مثلي او قيمة في متقوم كما رد المبيع فوجد ثمنه تالفا فان تعيب في يدها
قبل نحو الطلاق فان قنع الزوج به اى بنصفه معيبا اخذه بلا ارش والا بان لم يقنع به فنصف قيمته سليما في المتقوم ونصف مثله سليما في المثلي والتعبير بنصف القيمة وبقيمة
النصف وجهان وقع في كلام الشافعي والجمهور فاما ان يكونا قيمة وهو ما فهمه كثيرون واما ان يكون مرادهما عندهم واحدا وعليه يحمل تأويل المتوافق
الغائية بان المراد كل من النصفين على حدته ويحتمل عكسه بان يراد قيمة النصف منضما للنصف الاخر والاوجه من ذلك كله ما في المتن وصوبه في الروضة
انه يرجع بنصف القيمة الذي هو اكثر من قيمة النصف رعاية له كما روعيت هي في تخييرها الاتي مع كونه من ضمانها وان تعيب قبل قبضها له بانه و
رضيت به فله نصفه ناقصا بلا خيار ولا ارش لانه حالة نقصه من ضمانه فان عاب بجناية واخذت ارشها فيغ وكان الجاني ممن يضمن الارش وان لم تأخذه
بل وان ابرأته عنه ولو ردته له سليما فالاصح ان له نصف ارش مع نصف العين لانه بدل الفايت وبه فارق الزيادة المنفصلة ولها اذا فارق ولو
بسببها زيادة قبل الفراق منفصلة كثمرة وولد واجرة ولو في يده فيرجع في الاصل او في نصفه او بدله دونها لحدوثها في ملكها والفراق انما يقطع
ملكها من حين وجوده لا قبله كرجوع الواهب نعم في ولد الامة الذي لم يميز يتعين قيمة الام او نصفها حذرا من التفريق المحرم وان قال اخذ نصفها
بشرط ان لا افرق بينهما على الاوجه ولو كان الولد حملا عند الاصداق فان رضيت رجع في نصفهما والا فله قيمة نصفه يوم الانفصال مع نصف قيمتها
ان لم يميز ولد الامة هذا ان لم ينقص بالولادة في يدها والا تخير فان شاء اخذ نصفها ناقصا او رجع في نصفها وانما نظروا هنا الى النقص بالولادة في
يده لان الولد ملكهما معا فلم ينظروا لسببه لامرج وبه يفرق بين هذا وما لو حدث الولد بعد الاصداق في يده ثم ولدت في يدها فان الذي اقتضاه
كلام الرافعي انه من ضمانه نظرا الى ان السبب وجد في يده وان كان الولد لها فيما اذا فارقها بعد زيادة منفصلة خيارة متصلة كسمن وحرفة و
لا بسبب مقارن خ
ليس منها ارتفاع سوق فان شحت فيها وكان الفراق لا بسببها فله ولو معسرا نصف قيمة المهر بان يقوم بلا زيادة ومنع المتصلة للرجوع من
خصايص هذا المحل لان العود هنا ابتداء تملك لا فسخ ومن ثم لو امهر العبد من كسبه او مال تجارته ثم عتق عاد اليه كما مر آنفا ولو كان فسخا لعاد
لمالكه اولا وهو السيد وان سمحت بالزيادة وهي رشيدة لزمه القبول لانها لكونها تابعة لا يظهر فيها المنة فليس له طلب القيمة
هذا كله ان لم يعد اليه كل الصداق والا فان كان بسبب مقارن للعقد كعيب احدهما رجع اليه بزيادته المتصلة وان لم ترض كفسخ البيع بالعيب وان كان

الاولى م

او رجع بنصف قيمتها حينئذ فان كان النقص في يده

بسبب عارض كرمد تخرجت بين يديه فسلمه اليه وان تسلم قيمته غير زائد وان فارق لا بسببها وقد زاد من وجه ونقص من وجه ككبر عبد كبرا يمنع دخوله على الحرم

وقبوله للرياضة والتعليم ويقوى به على الاسفار والصنائع فالاول نقص والثاني زيادة وفي صغير ابن سنة ابن نحو خمس سنين فزيادة محضة وصير شاب شيخا فنقص محض

وطول النخلة بحيث قل ثمرها وكثر به حطبها وتعلم صنعة مع حدوث نحو برص فان اتفقا على ان يرجع بنصف العين فظاهر لان الحق لا يعدوهما والا فنصف قيمة العين

مجردة عن زيادة ونقص لانه لا يلزمه قبول النقص ولا يجبر هو على اخذ العين للنقص ولا هي على اعطائها للزيادة وزراعة الارض نقص محض لانها تذهب قوتها غالبا وحرثها زيادة فان

اتفقا على نصفها محروثة او مزروعة وترك الزرع للحصاد فواضح والا رجع بنصف قيمتها مجردة عن حرث وزرع هذا ان اخرجت للزراعة كما باصله وكانت في وقته

والا فهو نقص محض واستغنى عنه بقوله الآتي وحمل امة وبهيمة [illegible] زيادة لتوقع الولد ونقص لان فيه الضعف حالة

وخوف الموت مآلا وقيل البهيمة [illegible] زيادة محضة [illegible] غالبا بخلاف [illegible] هنا وان فعله كلام [illegible] انه عيب في الامة فقط بانه فيها ينقص

اللحم ومن ثمه لم تجز التضحية بحامل [illegible] وما هنا لا يقاس بالبيع كما هو ظاهر اذ المدار ثم على ما يخل بالمعاوضة وهنا على ما فيه جبر للجانبين على ان كلا منهما قيل الا قالة

بحثه انه فيهما ان حصل به نقص فعيب والا فلا واطلاع نخل لم يؤبر عند الفراق زيادة متصلة فيمنع الزوج من الرجوع في النخل [illegible] ملكها [illegible] باخذ نصف النخل

اجبر على قبوله وظهور النور في غير النخل [illegible] نحو تساقط [illegible] ان تشقق طلعه او وجد نحو تساقط [illegible] وقد حدث

بعد الاصداق ولم يرض وقت جذاذه لم يلزمها قطعه ليرجع هو لنصف نحو النخل لانه حدث في ملكها بل لها ابقاؤه الى جذاذه وان اعتيد قطعه اخضر لكن نقل فيه الاذرعي ورده بان

نظرهم لجانبها اكثر [illegible] كسر [illegible] النظر [illegible] الاعتبار واوجب الفرق بينهما وبين ما مر في البيع فان قطعت او قالت ارجع وانا اقطعه تعين نصف نحو

النخل [illegible] الشجر [illegible] بنصف نحو النخل وتبقية الثمار الى جذاذه وقبض النصف شائعا بحيث

برئت من ضمانه اجبرت على ذلك [illegible] ونحو النخل بينهما كسائر الاموال المشتركة ومن ثم [illegible] الشجر انفرد احدهما بالثمر

اما اذا لم يقبضه [illegible] بنصف النخل واخر الرجوع الى بعد الجذاذ او ارجع في نصفه حالا او لا اقبضه الا بعد الجذاذ او [illegible] فلا يجاب لذلك قطعا

وان قال لها ابرأتك من ضمانه [illegible] فان قال [illegible] وعلى هذا يحمل اطلاق من اطلق ان قوله

او [illegible] الرجوع في نصف الشجر وترك ثمرها للجذاذ فله الامتناع منه والقيمة [illegible] طلبها [illegible] العين او القيمة فلا [illegible] الا برضاه [illegible]

هبته نصف الثمر لم يجبر على القبول [illegible] فان قبل [illegible] ومتى ثبت خيار له لنقص او لها لزيادة ولهما

لاجتماعهما [illegible] يملك [illegible] حتى يختار [illegible] من احدهما [illegible] فائدة التخيير [illegible] اختيار احدهما فورا

ولا يعين في طلبه [illegible] فان اصرت على الامتناع [illegible]

القاضي منها [illegible] الواجب من القيمة [illegible] نصف القيمة [illegible] في البيع ظاهرا

لان [illegible]

تلف النظر لامتناعهما ومن ثمه جرى الحاوي وفرعه على ذلك ومتى رجع بقيمته للمتقوم لنحو زيادة او نقص او زوال ملك اعتبر الاقل من يومي الاصداق والقبض لانها ان

كانت

كانت يوم الاصداق اقل فما زاد حدث بملكها [illegible] او يوم القبض اقل فما نقص من ضمانه [illegible]

باعتبار يوم القبض [illegible] بانها مردودة [illegible] زيادة ونقص حصلا بعد القبض فيعتبر هنا يوم القبض [illegible] في الزكوة [illegible] والاول [illegible]

القبض [illegible] ومن ثم كان الراجح هنا ما [illegible] من اعتبار الاقل فيما بين اليومين ايضا ولو تلف في يدها بعد الفراق وجبت قيمته يوم التلف

لتلفه على ملكه تحت يد ضامنة له ولو اصدقها تعليم [illegible] قرآن [illegible] او نحو شعر [illegible] ومنفعة [illegible]

[illegible] ولو لنحو عبدها [illegible] ولو كان فيعلم القرآن لكتابية [illegible] او [illegible] طلق مثلا قبل ان تعلمها

نحو عبدها [illegible] او محرم [illegible] وكانت صغيرة لا تشتهي وكان التعليم بنفسه فالاصح تعذر تعليمه وان وجب [illegible] قبل الدخول

وبعده [illegible] اجنبية [illegible] من [illegible] فارق ما مر من جواز النظر للتعليم [illegible] ما علل به

التعذر من استحالة القيام بتعليم نصف [illegible] واستحقاق نصف معين [illegible] بطول [illegible] السورة الواحدة وذلك لما

[illegible] التعذر [illegible] وان امكنه ان يعلمها ما استحقته في مجلس واحد من وراء حجاب بحضرة [illegible] بالحضور [illegible] او امرأة اخرى وهما

ثقتان [illegible] فلا تعذر [illegible] كان [illegible] باعتبار الآيات او الحروف وهل اذا اختلفا في تعيين الحجاب [illegible]

تنبيه

[illegible] ذلك [illegible] اعتبار النصف [illegible] فان [illegible] الحرف [illegible] كما اعتبروا [illegible] للرجوع اليه ثم الذي يتجه [illegible]

[illegible] من [illegible] على الترتيب [illegible] من اطلاق النصف [illegible] النصف [illegible] احدهما [illegible] فيجب نصف مهر المثل [illegible]

الكنوز [illegible] وقد علمت [illegible] حيث [illegible] فالوجه ما [illegible] بتخييرها في الزيادة [illegible] بان [illegible]

[illegible] وما هنا معقود [illegible] هو المقصود [illegible] اولى [illegible] ما [illegible] الكنوز [illegible] ويجب فيما اذا

تعذر تعليم ما اصدقه [illegible] مثل [illegible] ان فارق بعد وطء [illegible] ان فارق لا بسببها [illegible] قبل الصداق قبل القبض ولو علمها [illegible] والاوجه [illegible] مثل الكل

ان لم يجب [illegible] مثل [illegible] وكذا [illegible] تعليمها [illegible] طلق مثلا قبل الدخول وبعد قبضها للصداق وقد زال ملكها عنه

ولو بهبة مقبوضة او تعلق به حق لازم كرهن مقبوض واجارة وتزويج [illegible] بارجوع [illegible] او علقت [illegible] منزلا للازم

لتعذر رجوعها [illegible] بالعدل [illegible] الوفاء [illegible] الحرمة والرجوع [illegible] بالكلية [illegible] حق الزوج فوجب [illegible] حق الحرية [illegible] وبهذا فارق نظايره

فنصف بدله اي قيمة المتقوم ومثل المثلي كما لو تلف [illegible] بخلاف الشفيع [illegible] وحق الزوج [illegible] ولو [illegible] وامتنع من تسليمه فبادرت بدفع

البدل [illegible] لدفع خطر ضمانها له [illegible] وعاد [illegible] اللازم [illegible] بعد الطلاق قبل اخذ البدل تعلق الزوج بالعين [illegible] من بدل اولى [illegible] كما مر

في العلس [illegible] ولو وهبته [illegible] ان قبضت [illegible] قبل [illegible] فالاظهر ان له نصف بدله من مثل او قيمة [illegible] كما مر [illegible]

وهب ما اشتراه من بايعه [illegible] بالثمن [illegible] الموهوب [illegible] المستحق [illegible] له

فيما سلمه من مسئلة العلس [illegible] النصف [illegible] قبضته له [illegible] مطلق النصف [illegible]

وما يقويه قول ... بالطلاق فهو وجه فانحصر جوابه فيه ومن ثم سمي هذا قول الحصر وفي قول تخيير بين بدل نصف كله اي نصف بدل الكلة كما باصله وكانه اشار لها

انه يمكن رد كل من العبارتين الى الاخرى وان ... الواو ... بدل كله ... **تنبيه** ... هنا ...

هو من جزئيات قاعدة الحصر ... وهي قاعدة مهمة ... بدليل تأمل ... مست الحاجة اليه ... بذكر ... الكل من جزئياتها

مع توجيه بما يتضح به نظائره فاقول هي اربعة اقسام ... فيما ... الكل ...

اخذ منه ان من طلب اقتراض الف وخمسمائة ... ماتان وخمسون لان جملة الزائد ...

للضمون ... فالامانة ... الزائد ... لعدم المرجح اذ لا مقتضى للضمان او الامانة قبلها

[illegible]

فصل

[illegible]

فصل

[illegible]

وبؤمر بتسمية قدر فان ادعى ان هناك تسمية بقدر مهر المثل بان ادعى المسمى قدر مهر مثلها فتدعى عدم التسمية وان مهر مثلها اكثر من ذلك وعلى كل فنحن عزمنا ان العقد قوله في قدر مهر المثل

لانهما غير انفقا على انه الواجب وان لم يقصد خلاف التسمية بخلافه هنا فان اقر منكرا للمهر او ساكتا حلفت يمين الرد انها تستحق عليه

مهر مثلها ونفى لها به ولم يقبل قولها لان ابتداء النكاح قد يعرى عن ما قبلها بانهما اختلفا في القدر ابتداء التسمية ثم يقتضى لزوم مهر المثل وبه على هنا انكر المهر اصلا ولا

سبيل اليه مع اعتراف بالنكاح فكلف البيان وخرج بقوله و مهر مثل ما لو ادعت نكاحا بمسمى قدر للمهر او لا فقال لا او سكت فانه لا

تكلف بيانا على المعتمد لان المدعى به هنا معلوم بل تحلف على ما ادعته فان نكل حلفت وقضى لها ولو ادعى احدهما تفويضا والاخر تسمية صدق النافي

تسمية فالاصل عدمها فيحلف كل على نفى مدعى الآخر كما لو اختلفا في عقدين فاذا حلفت وجب لها مهر المثل ثم دعواها التفويض قبل الوطء

لا تسمع بالنسبة لطلب المهر لانها تدعى دون المسمى وكذا لو اختلف الزوج وولي صغيرة او مجنونة وصغير او مجنون وقد انكرت نقص الولي

عن مهر مثل او وليا هما تحالفا في الاصح لان الولي لمباشرته العقد قائم مقام المولى كوكيل المشتري مع البائع او عكسه فلو كمل قبل حلف

وليه حلف دون الولي اما اذا اعترف الزوج بزيادة على مهر المثل فلا تحالف بل يؤخذ بقوله بلا يمين لئلا يؤدي للانفساخ الموجب لمهر المثل فيفوت الزيادة عليها وكذا لو ادعى الزوج دون المثل فيجب مهر المثل

بلا تحالف كذا قالاه وقال البلقيني التحقيق في الاولى حلف الزوج رجاء ان ينكل فيحلف الولي ويثبت مدعاه الاكثر من مدعى الزوج

ومن ثم بحثه الزركشي وغيره وبان ذلك في الثانية يحلف ايضا فان نكل حلف الولي وثبت مدعاه وخرج بالصغيرة والمجنونة البالغة العاقلة فهي التي تحلف ولا ينافي حلف الولي هنا المتجه هو التمحض

قولهم في الدعاوي لا يحلف وان باشر السبب لان ذاك في حلفه على استحقاق موليه وهذا لا يجوز النيابة فيه وما هنا في حلفه

على ان عقده وقع هكذا فهو حلف على فعل نفسه والمهر ثابت ضمنا قيل الوجه المفصل بين ان يباشر السبب وان لا ثم بعد هذا الجمع انتهى ويرد عليه لانه مع مباشرته للسبب ان حلف على استحقاق المولى لم يقبل والا

افاد تنبيه قولنا او ولياهما هو ما صرح به وهو لا يأتي الا اذا كان الاصداق من مال الزوج وهو الاب والجد لانه يجوز الزيادة

على مهر المثل اما من مال الزوج فوليه لا يجوز له الزيادة على مهر المثل وليها لا يجوز له النقص عنه فلا يتصور اختلاف فيهما في القدر وح فلا يتصور التحالف وانما لم ينبهوا لهذا لوضوحه لعلمه من كلامهم في غير هذا

المحل ولو قالت نكحني يوم كذا بالف ويوم كذا بالف وطالبته بالالفين فان ثبت العقدان باقراره او ببينة او بيمينها بعد نكوله لزمه

الالفان وان لم يتعرض لتخلل فرقة ولا لوطء لان العقد الثاني لا يكون الا بعد ارتفاع الاول ولان المسمى يجب بالعقد فاستصحب بقاؤه ولم ينظر لاصل عدم الدخول على ترجيح سكوته عن دعواه الظاهر في وجوده وايضا فاصل البقاء

اقوى من اصل عدم الدخول لان الاول علم وجوده ثم شك في ارتفاعه والاصل عدمه والثاني لم يعلم له مستند الا مجرد الاحتمال فلم يعول

مع ذكر عليه وبهذا يجاب عما استشكله البلقيني وغيره فان قال لم اطأ فيهما او في احدهما صدق بيمينه لانه الاصل وسقط الشطر في النكاحين او احدهما لانه فايدة تقريره وحلفه وانما تقبل دعواه عدمه في الثاني

ان ادعى الفراق منه فان قال كان الثاني تجديد لفظ لا عقدا لم يقبل لانه خلاف الظاهر من صحة العقود المتشوف اليها الشارع نظرا مما

عقدا به

في تصديقه مدعو الصحة واحتمال كون الطلاق رجعيا وان الزوج استعمل لفظ العقد مع العلى في الرجعة نادر جدا فلم يلتفتوا اليه فان نوزعا للبلقيني هنا وله تحليفها على نفي ما ادعاه مكانه فرع

خطب امرأة ثم ارسل او دفع بلا لفظ اليها مالا قبل العقد ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض منه او منها رجع بما وصلها منه

كما افاده كلام البغوي واعتمده الاذرعي ونقله الزركشي وغيره عن الرافعي اما اقتضاء تبويب من الهبة وقواعده وعبارة فاجابه خطب امرأة ثم لم ينكحها رجع بما ساقه اليها لانه ساقه بناء على انكاحه ولم يحصل ذكره الرافعي وغيره من الصداق ونقل عن

اومن احد يهما او بين لهما او
شامل لما لم ينكحها لاعراض منها
لاصدهما لمانع او لموتها
وفتاوى الكرد

فتاوى

فتاوى ابن رزين ان وقد بان ان لا يجب لان ابن رزين ذكره صريحا وهي اقتضاء كما تقرر في فارق لا بين كون المهدي من جنس الصداق او غيره وفيما ملخصه قول البغوي في لو زوجته مالا وزعم انه صداق

فقالت بل هدية فان اختلفا في كيفية لفظه او قصده صدق بيمينه انتهى وذلك لان في كل من الصورتين قرينة ظاهرة على صدقه اما الاولى فلان

قرينة سبق الخطبة تغلب على الظن انه انما بعث او دفع اليها لتتم تلك الخطبة ولم تتم وبهذا يفرق بين هذه وقول الروضة ايضا لو بعث لغيره

دابة او ثيابا وزعم انه بعوض وقال المدفوع اليه بل هدية صدق المدفوع اليه انتهى اي لانه لا قرينة هنا تصدق الدافع بل المدفوع اليه لان الغالب في الدفع والارسال لغير عوض انه تبرع واما وجود الدين مع ذكر الغاية وقرينة

مع غلبة قصد براءة يؤكد صدق الدافع ولا ينافي ذلك قول الروضة لو اختلف المضطر والمالك فقال اطعمتك بعوض فقال بل مجانا صدق المالك

انتهى وذلك لحمل الناس على هذه المكرمة العظيمة ولان الضرورات يغتفر فيها ما لا يغتفر في غيرها هذا ما يتجه في الجمع بين هذه المسائل فتامله

ولا تغتر بمن اشار للجمع بالفرق بين الدفع والارسال لانه لا وجه له كما هو واضح ولو وقع للمخطوبة وقال جعلته من الصداق الذي يجب بالعقد او من الكسوة التي تجب بالعقد والتمكين وقالت بل هدية فالذي يتجه تصديقها اذ لا قرينة هنا على صدقه

في قصده ولو طلق في مسئلتنا بعد العقد لم يرجع بشيء كما رجحه الاذرعي خلافا للبغوي لانه انما اعطى لاجل العقد وقد وجد

فصل

في وليمة العرس من الولم وهو الاجتماع وهي لغة الوليمة اسم لكل دعوة او طعام يتخذ لحادث سرور او غيره وليمة العرس قيل لا حاجة اليه لانها

حيث اطلقت اختصت به ولا تقع على غيره الا مقيدة انتهى ويرد بانه غفلة عن تقييدها في الحديث الاتي على ان قول البعض اهل اللغة وقال آخرون يشمل الكل لكن الاشهر اطلاقها اذا اريد بها وليمة العرس وتقييدها اذا اريد بها غيره وعليه

فلم يكتف كالحديث باطلاقها نظرا لشمولها الكل فيحصل الابهام واطلقت في الحديث الاتي ايضا نظرا للاشهر المذكور فكل من الاطلاق

ابن السنوسي

والتقييد سائغ خلافا لمن وهم فيه فان قلت شمولها للوضيمة الذي دل عليه ما ذكر عن اخرين ينافي قول الروضة عن الشافعي والاصحاب

تقع على كل دعوة تتخذ لسرور حادث قلت لا منافات لان هذا اطلاق فقهي من اطلاق بعض قائلها والكلام انما هو في الاطلاق اللغوي عندا وليك اللغويين وهو يشمل الكل وعبارة القاموس والوليمة طعام العرس او كل طعام صنع لدعوة وغيرها ثم رايت

شيخنا اعتمد في شرح الروض مخالفا لشرح البهجة ان الوضيمة من الولايم وان التعبير بالسرور للغالب سنة بعد عقد النكاح الصحيح

للزوج الرشيد ولولي غيره ابوه او جده من مال نفسه كما ياتي فلو عملها غيرهما كابي الزوجة او هي عنه فالذي يتجه ان الزوج

ان اذن تادت السنة عنه فتجب الاجابة اليها وان لم ياذن فلا حلافا لمن اطلق حصولها ويظهر بنحو ما ياتي عن عبد ولو امرأة اذن له في نكاح فنكح مركوزة الكثر من ساير الولايم الحث المشهودة لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا و

يدخل وقتها بالعقد كما تقرر فلا تجب الاجابة لما تقدمته وان اتصل بها خلافا لمن بحث وجوبها زاعما انها تسمى وليمة

عرس ولم يبال بمخالفته لصريح كلام غيره والافضل فعلها عقب الدخول للاتباع ولا تفوت بطلاق ولا موت ولا بطول الزمن

فيما يظهر كالعقيقة وتجب الاجابة اليها وان فعلت في الوقت المفضول كما هو ظاهر وفي قول او وجه صوب وجحا انها وجهة وهو القياس لانه مشبه زيادة على ما اوجبه عينا للحج المتفق عليه اولم ولو بشاة و حملوه على الزبرجد هل على غيرها

اما الزكوة قال له اذا ان تطوع وخبر ليس في المال حق سوى الزكوة وهما صحيحان ولانها لو وجبت لوجبت الشاة ولا قايل به وقولهما

اقل الوليمة للمتمكن شاة اي للخبر لو دهما اقل الكمال فيحصل اصل السنة باي شيء اطعمه ولو من سويق الخبر الصحيحين عن انس ما اولم رسول الله

صلى الله عليه وسلم على شيء من نسائه ما اولم على زينب اولم بشاة وطرح المهدي كبر غظمها كالعقيقة وقد يوجه بنظيرها قالوه ثم من ان فيه تفاؤلا بسلامة اخلاق الزوجة و اعضائها كالولد و يوخذ منه انه يسن هنا ما يسن في العقيقة للذبح وبحث الاذرعي انها لو

تعددت وتعددت الزوجات وقصدها عنهن كفت وفيه نظر والذي يتجه انها كالعقيقة فتعدد بتعدد دهن مطلقا فان قلت

يمكن العقيقة النفس بعقدها الوليمة قلت لم يكن نحو ذلك والظاهر ان نثرها رجاء صلاح الزوج ببركتها فكانت كالفداء عنها فلتقعد بعد يوم وقعا و التسوية ما تورد عن
نقل الرافعي بانه فداء عن المولود ... بحاله ... يمكن في الوليمة وهو بعيد
الجرجاني ويؤخذ من ذلك انه يندب لها اذا لم يولم الزوج ان تولم هي رجاء صلاح الزوج لها كما يندب لمولود ترك وليه
العق عنه ان يعق عن نفسه بعد بلوغه وهو محتمل الا ان يفرق بان الولد هو المقصود بالعقيقة فلم تفت ببلوغه بل
تاكدت والزوج ليست هي المقصودة بالوليمة وسكتوا عن ندبها للتسري وظاهر ما جاء عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم من التحديد بعد وليمة صفية انها زوجة او سرية انهم لا نزاع بالفرق فيها بين السرية والزوجة بانها زوجة وعليه فلا فرق فيما بين ذات الخطر
وغيرها لان القصد بها امر وهو لا يتقيد بذات الخطر ونقل ابن الصلاح ان الافضل فعلها ليلا لانها في مقابلة نعمة ليلية ولقوله تعالى فاذا
طعمتم فانتشروا وكان ذلك ليلا انتهى وهو متجه ان ثبت انه صلى الله عليه وسلم فعلها ليلا والاجابة اليها بناء على انها سنة فرض عين لخبر
مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى اليه الاغنياء وتترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم وللخبر الصحيح اذا دعي احدكم الى وليمة العرس فليجب اجابة وليمة العرس فيجب ولا نحو ... وليمة التسري كما هو ظاهر وقيل تجب ومنه
واختاره السبكي لاخبار فيه وقيل فرض كفاية وصح الرفع لان القصد اظهار الحلال عن السفاح وهو حاصل بحضور البعض ويرد بمنع
تسليم ما علل به بانه يؤدي الى التواكل وقيل سنة لانه تمليك مال فلم تجب ويرد بان الاكل سنة لا واجب اما على انها واجبة فتجب الاجابة اليها
ان لا تعطى اي الا بالزوج والا ... كما اقتضته الروضة وغيرها ولا تجب الاجابة ... الصحيح في مقابلة ... بعض شروط الوجوب بقية الولائم ... نعم ان ... بدعوة او رسالة ولو بكتابة مع ثقة او مميز لم يجرب عليه الكذب ... لان فتح بابه ليحضر من شاء ... وقال
دعاه بخصوصه مع ذلك فيما يظهر الا ان كان فعله ذلك لعذر كان قصد به استيعاب نحو الفقراء ثم وافهم قولهم وقال ان مجرد
فتح الباب لا دافع له او قال احضر ان شئت الا ان تظهر القرينة على انه انما قاله تادبا وتعطفا مع ظهور رغبته في حضوره كظهورها في ان شئت
ان تجملني فان فيه طلب الاحتياج الى الحضور ... للتجمل به ... ثم جزم الاجابة فيه ... غيره له بانه كما لو قال له ان تحفر فاحضر فبعيد لان ظاهر هذه يشعر بالاستغناء عن حضوره ثم ... قرينة التادب فيكانت كالاولى
وقد يفهم هذا الشرط قوله الاتي وان يدعوه كما اخذه منه غير واحد وان يكون مسلما فلا تجب اجابة ذمي بل تسن ان رجا اسلامه او كان نحو
قريب او جار وبحث في الجزيرة حرمة الميل اليه بالقلب ولا تلزم ذميا اجابة مسلم وان لا يكون في مال الداعي شبهة اي قوية بان يعلم ان في ماله
حراما ... ولا يعلم عينه ... بتعين ... كلام ... مرتين ... تكريره والاكل منه ... ويجاب بانه ... لانه ... وقد ... مال ... شبهة ولا
امرأة اجنبية الا ان كان ثم نحو محرم له ان لها ... يحتشمها اولها واذن زوج المزوجة وسن لها الوليمة والا لم تجب الاجابة وان
لم تكن خلوة محرمة خشية الفتنة والريبة ومن ثم لو كان كسفيان وهي كرابعة وجبت الاجابة ويظهر ان دعوتها اكثر من رجل كذلك
قيل
فالمتجه تحمل بجمع العادة معهم او فتنة او ريبة كما يعلم مما ياتي في تصور اتحاد الرجل مع المرأة ... عموم الدعوة بان لا يكون ... ثم غيره بل ياتي في هذا الشرط ما يعم ... لقلة ما عنده ومن صور وليمة المرأة ان تولم عن الرجل باذنه كذا
وفيه نظر فان الذي يظهر ان المرأة بدعوتها لا بدعوتها الا ان الوليمة صارت له باذنه لها المقتضي لتقدير دخوله في ملكه فيظهر اخراج
الفطرة منها ... باذنه ... وتعين ان يزاد في التصوير انه اذن لها في الدعوة ايضا وان لا يعذر بمرخص جماعة الجماعة ... بكلمة البيان وغيره وان توقف الاذرعي في اطلاقه وان لا يكون الداعي فاسقا او شريرا طالبا للمباهاة والفخر كما في
الاحياء وبه يعلم اتجاه قول الاذرعي كل من جاز هجره لا تجب اجابته وان لا يدعى قبل وتجب الاجابة اذا الذي يظهر ان الدعوة التي لا
تجب اجابتها كالعدم بل يجب الاسبق فان جاءا معا اجاب الاقرب رحما فدارا فان استويا اقرع و ... ظاهر قولهم اجاب الاقرب وجوب وفيه ما فيه ... وقوله ... الاقرب ... ذلك عليه ... مندوب للتعارض ... المستقل للوجوب ... ولا يكون الداعي مطلق التصرف فلا يجب بحره وان اذن له

وليه

وليه لعصيانه بل لكن لو ان اذن لعبده في ان يولم كان كالحر لكن ان اذن له في الدعوة ايضا فيما يظهر نظير ما مر انفا ولو اتخذها
الولي من مال نفسه وهو اب او جد وجب الحضور كما بحثه الاذرعي وان يكون المدعو حرا ولو سفيها او عبدا باذن
سيده او مكاتبا لم يضر حضوره بكسبه او اذن سيده او مبعضا في نوبته وغير قاض او في محل ولايته لكن يسن له ما لم يخص
بها بعض الناس الا من كان يخصهم قبل الولاية فلا باس باستمراره على ذلك قاله الماوردي والروياني والاولى في زماننا
ان لا يجيب احدا لخبث النيات والحق به الاذرعي كل ذي ولاية عامة في ولايته ويجب استثناء ابعاضه ونحوهم ان فيلزمه
اجابتهم لان حكمه لا ينفذ لهم وان لا يعتذر للداعي فيعذره اي عن طيب نفس لا عن حياء بحسب القرائن كما هو ظاهر وان لا
غزه ٤ يخص الاغنياء مثلا بالدعوة اي ان لا يظهر منه قصد التخصيص بهم عرفا فيما يظهر لاجل غناهم او لغير عذر كقلة ما عنده فان
ظهر منه ذلك كذلك لم يجب عليهم فضلا عن غيرهم اما اذا خصهم لا لغناهم مثلا بل لجوار او اجتماع حرفة او قلة ما عنده فيلزمهم
كغيرهم الاجابة وهذا الذي ذكرته هو مراد المحرر بقوله منها ان يدعو جميع عشيرته وجيرانه اغنياءهم وفقراءهم دون ان يخص
الاغنياء واذا كان هذا مراده ما ذكر لم يرد عليه قول الاذرعي في اشتراط التعميم فيه نظر قال والظاهر ان المراد بالجيران هنا اهل
محلته ومسجده دون اربعين دارا من كل جانب **تنبيه** استشكل الزركشي هذا الشرط فقال ما حاصله ان
جملة يدعى اليها في الخبر السابق حالية مقيدة لكون طعامها شر الطعام فلو دعى عاما لم يكن شر الطعام لكن سياق الحديث يقتضي انه
مع ذلك التخصيص لا يسقط الطلب فما ذكروه في ان لا يخص مشكل انتهى وقد يجاب بان جملة تدعى بيان لكون الغالب في
طعام الوليمة ذلك واما وجوب الاجابة فمعلوم من القواعد ان سببه التواصل والتحابب بين الناس وهذا انما يحصل
حيث لم يظهر منه قصد موغر للصدور ومن شان التخصيص ذلك فابطل سبب الوجوب الذي ذكر فالحاصل ان الكلام
في مقامين بيان ما جبل عليه الناس في طعامها وهو الربا وما جبلوا عليه في اجابتها وهو التواصل والتحابب فتامله
وان يدعوه بخصوصه كما مر في اليوم الاول فان اولم ثلاثة من الايام لم يجب في اليوم الثاني بل تستحب وهو دون
سنيتها في الاول في غير العرس وقيل تجب واعتمده الاذرعي ان لم يدع في اليوم الاول او دعي وامتنع لعذر ودعي في الثاني وتكره
في اليوم الثالث للخبر الصحيح المتصل الوليمة في اليوم الاول حق وفي الثاني معروف وفي الثالث رياء وسمعة وظاهر ان
تعدد الاوقات كتعدد اليوم وانه لو كان لعذر كضيق المنزل وجبت الاجابة مطلقا وان لا يحضره بنحو اوله لخوف منه او
طمع في جاهه او ليعاونه على باطل بل للتقرب والتودد المطلوب او لنحو علمه وصلاحه وورعه او لا بقصد شيء كما هو ظاهر
قال في الاحياء وينبغي ان يسن كما هو ظاهر ان يقصد بالاجابة الاقتداء بالسنة حتى يثاب وزيارة اخيه واكرامه حتى
يكون من المتحابين المتزاورين في الله تعالى او صيانة نفسه عن ان يظن به كبرا او احتقار لمسلم وان لا يكون ثم اي بالمحل الذي يحضر

فيه من يتأذى الداعي لعداوة ظاهرة بينهما ... عكسه فيما يظهر نعم ان كان حضوره يحمله حسدا عنده لمن يراه ثمه فظاهر انه لا يلزمه الحضور نظير ما مر

ان لا يكون ثمه منكرا ولا يليق به مجالسته كالاراذل للفرد واما قول الماوردي والروياني لو كان هناك عدو له او دعاه عدو له

لم يؤثر في اسقاط الوجوب فمحمول كما قاله الاذرعي على ما اذا كان لا يتأذى به وفيه نظر مع ما مر من اشتراط ظهور العداوة فالوجه

حمله على ما اذا كانت العداوة منه نظير ما ذكر في الحسد وليس كثرة الزحمة عذرا ان وجد سعة مدخله ومجلسه وامن على نحو عرضه

كما علم مما مر عن البيان والا عذر وان لا يكون بمحل حضوره منكر اي محرم ولو صغيرة كآنية نقد يباشر الاكل منها من في الجلسة السابقة

بخلاف مجرد حضوره بناء على ما مر ... صورة غير ممتهنة ان لا يحرم دخول محلها وكنظر رجل لامرأة او عكسه وبه يعلم ان اشراف النساء على الرجال عذر وكآلة طرب محرمة كذي وتر او شعر وكالفرع على

المعنى كما يأتي وكزمر ولو شبابة وكطبل كوبة وكراعية لبدعة وكمن يضحك بفحش او كذب او محرم ونحوه مما من بغير محل حضوره كبيت

آخر من الدار فلا يمنع الوجوب كما صرح به بعضهم ويوافقه قول الماوردي اذا لم يشاهد الملاهي لم يضر سماعه كالتي بجواره ونقله الاذرعي

عن قضية كلام كثيرين منهم الشيخان ثم نقل عن قضية كلام آخرين انه لا فرق بين محل الحضور وسائر بيوت الدار واعتمده فقال المختار

انه لا تجب الاجابة بل لا يجوز لما في الحضور من سوء الظن بالمدعو به فارق الجار وفرق السبكي ايضا بانه في مفارقة داره ضررا عليه

ولا فعل منه بخلاف هذا فانه تعمد الحضور بلا ضرورة وما قالاه هو الوجه الذي لا يسوغ غيره وبتسليم ان قضية كلام الاولين الحل يتعين حمله على ما اذا كان ثم عذر يمنع من كونه مقرا على المعصية من غير ضرورة

فان كان المنكر يزول بحضوره لنحو علم او جاه فليحضر وجوبا على المنقول المعتمد ليحصل فرض الاجابة وازالة المنكر ووجود من

يزيله غيره لا يمنع الوجوب عليه لانه ليس للاجابة فقط كما تقرر ولو لم يعلم به الا بعد حضوره نهاهم فان عجز خرج

فان عجز لنحو خوف قعد كارها ولا يجلس معهم ان امكن ويفرق بين وجوب الاجابة وازالة المنكر بشرطه الا في اليسير وعدم وجوب

ازالة الرصدي في الحج وان قدر عليها بان من شان الحجيج ان لا تجتمع كلمتهم ومانعيهم ان تشتد شوكتهم مع ان الاصل في الوجوب

عدم التراخي والفور فاحتط للوجوب هنا اكثر ومن المنكر فرش حرير في دعوة تحرم للرجال وكلامهم هنا ان الحرمة في الذي ينكر باعتقاد المدعو وبه صرح من الربيع وغيرهم ما ياتي في السير ان العبرة

ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لان ما هنا في وجوب الحضور ووجوبه مع وجود محرم في اعتقاده فيه مشقة عليه فسقط وجوب الحضور

لذلك واما الانكار ففيه اضرار بالفاعل ولا يجوز اضراره الا ان اعتقد تحريمه بخلاف ما اذا اعتقده المنكر فقط لان احدا لا يعامل

بقضية اعتقاد غيره فتامله واذا اسقط الوجوب وار الحضور داعيه اعتقاد الفاعل فان ارتكب احد محرما في اعتقاده لزم

هذا المتبرع بالحضور الانكار فان عجز لزمه الخروج ان امكنه عملا بكلامهم في السير ثم رايت غير واحد قال المنقول انه لا يحرم

الحضور الا ان اعتقد الفاعل التحريم وهو صريح فيما ذكرته وسواء فيما ذكره النبيذ وغيره خلافا لمن فرق ولا ينافيه قول الشافعي

رضي الله عنه في شارب النبيذ احده واقبل شهادته لان المعتمد في تعليله ان الحاكم يجب عليه رعاية اعتقاده دون اعتقاد المرفوع اليه

وكمن يخرج الحرير ... ولا يعقد ... لان ... هذا ما صح في النساء ... وفرش وجلوس الباع ... وعليها التكبير من قبل الاولى ... التعبير بفرش الحرير لانه لا المحرم دون الفراش ... انتهى وهو ... لان فرش الحرير لا يحرم مطلقا بل لمن علم منه ان يجلس عليه جلوسا

محرما

محرما على ان كلامه في منكر حاضر بمحل الدعوة والفرش لا يوصف بذلك فتعين التقييد بالجلوس ... ويرد طيه يرده قرينة

السياق انه جلس عليه وصورة حيوان مشتملة على ما لا يمكن بقاؤه بدونه وان لم يكن لها نظير كفرس باجنحة هذا ان كانت بمحل حضوره لا نحو باب ممر كما قاله قدر على ازالتها

ام لا ولزوم الازالة مع القدرة معلوم فلا يرد هنا الاثرى ان من بطريقه محرم تلزمه الاجابة ثم ان قدر على ازالته لزمته والا

فلا فكذا هنا والحاصل ان المحرم من الصور ان كان بمحل حضوره لم تجب الاجابة وحرم الحضور او بنحو ممره وجبت اذ لا يكره

الدخول الى محل هي بممره وكان سببه انه في تعليقها ما امتهانها فلم تكن كالتي بمحل الحضور وكانت على سقف او جدار او وسادة منصوبة او ستر علق لزينة لما يذكره في المحرة ادهها مراد فان

او منفعة ويفرق بين هذا وحل التضبيب لحاجة بان الحاجة تزيل مفسدة النقد ثمه لزوال الخيلاء ولا هنا لان تعظيم الصورة

بارتفاع محلها باق مع الانتفاع به او ثوب ملبوس ولو بالقوة فيدخل الموضوع بالارض كما قاله الاذرعي واخذ كلما في خبر

مسلم عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم قدم من سفر وقد سترت على صفة لها سترا فيه الخيل ذوات الاجنحة فامر بنزعها وفي رواية قطعنا منه وسادة او وسادتين وكان صلى الله عليه وسلم يرتفق بهما وهو صريح فيما

قالوه هنا من التفصيل هنا واحتمال كون القطع في موضع الصورة فزالت وجعلت وسادة بعيد لان ظاهر اللفظ ان الصور

عامة لجميع الستر وهذا الخبر يبين ما في الخبر المتفق عليه انها اشترت له صلى الله عليه وسلم ما يقعد عليه ويتوسد به وفيه صور

فامتنع من الدخول عليها مع ثابت واعتذرت ثم ذكر الوعيد الشديد للمصورين وان البيت الذي فيه صورة اي وان لم تحرم لا تدخله الملائكة انها تحجب اولا بولاة ما دام فيه للشخص الملائكة وقضية المتن والخبر حرمة دخول

محل هذه الصورة المعظمة وهو ما اعتمده الاذرعي لنقل البيان له عن عامة الاصحاب والذخائر عن الاكثرين والشامل عن

فرع اصحابنا وارادوا بذلك قول الشرح الصغير الاكثرون على الكراهة وقول الاسنوي انه الصواب ويلحق بها في ذلك كل محل معصية (بهامش)

لا يوثر حمل النقد الذي عليه صورة كاملة لانه للحاجة ولانها ممتهنة بالمعاملة ولان السلف كانوا يتعاملون بها من غير نكير ولا لزم ذلك عادة ومن ثم لم تحدث الا في زمن عبد الملك وكان مكتوبا

عليها اسم الله تعالى واسم رسوله صلى الله عليه وسلم ويجوز حضور محل فيه ما اي صورة على الارض وبساط يداس ومخدة ينام او يتكأ

عليها وما على طبق او خوان او قصعة وكذا ابريق على الاوجه لان ما يوطأ ويطرح مهان مبتذل وقد يؤخذ منه ان ما رفع من

ذلك للزينة محرم ويحتمل الان نحو الاناء موضوع لما يمتهن به فلا يخرجه عن ذلك وبه يوجه اعتبارهم التعليق في الستر دون اللبس في الثوب نظرا لما اعدله كل منهما ومقطوع الراس لزوال ما به الحياة فصار كما في قوله

وصور شجر وكل ما لا روح له كالقمرين لان ابن عباس رضي الله عنهما اذن للمصور في ذلك ويحرم ولو على نحو ارض وما مر من الفرق

انما هو في الاستدامة تصوير حيوان وان لم يكن له نظير كما مر بل هو كبيرة لما فيه من الوعيد الشديد كاللعن وان المصورين اشد الناس

عذابا يوم القيامة نعم يجوز تصوير لعب البنات لان عائشة رضي الله عنها كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم رواه مسلم وحكمته تدريبهن امر التربية وخرج بحيوان تصوير ما له راس فيحل خلافا لما شذ به المتولي وكفقد الراس

فقد ما لا حياة بدونه نعم يظهر انه لا يضر فقد الاعضاء الباطنة كالكبد وغيره لان الملحظ المحاكاة وهي حاصلة بدون ذلك ولا شيء للمصور

وقول الماوردي له اجرة المثل ضعيف بل شاذ كما مر ولا ارش على كاسره ولا تسقط اجابة بصوم لخبر مسلم به وفيه امر الصائم بالصلاة اي

الدعاء للرواية الاخرى فان كان صائما دعى لهم بالبركة ... ان التعليل ظاهر السياق لكن الدعاء لهم لا سيما بالمأثور سنة للمفطر ايضا فذكر الصائم هنا لعله لكونه منه اكد جبرا لهم لما فاتهم من بركة اكله ويحتمل ان المراد هنا الدعاء

للاكلين جبرا لهم لما فاتهم من بركة صومه وفيه ايضا امر المفطر بالاكل فقيل هو للوجوب في وليمة العرس وقيل ساير الولايم ويحصل بلقمة وصححه في شرح مسلم في موضع والاصح منه ندبه ولا يكره لمن دعي وهو صايم ان يقول اني صايم اي ان امكن الرياء كما هو ظاهر فان شق على الداعي صوم نفل ولو موكدا فالفطر افضل لان مكان تدارك الصوم لندب قضائه والخبر فيه لكن قال البيهقي اسناده مظلم وفي الاحياء يندب ان ينوي بفطره ادخال السرور عليه اما اذا لم يشق عليه فالامساك افضل واما الفرض ولو موسعا فيحرم الخروج منه مطلقا ويأكل الضيف جوازا والمراد به هنا كل من حضر طعام غيره وحقيقته الغريب ومن ثم تأكدت ضيافته واكرامه من غير تكلف خروجا من خلاف من اوجبها مما قدم له بلا لفظ دعاه او لم يدعه اكتفاء بالقرينة نعم ان انتظر غيره لم يجز قبل حضوره الا بلفظ ويفهم منه حل الكل جميع ما قدم له وبه صرح ابن الصباغ ونظر غيره اذا قل وافتضى العرف اكل جميعه والذي يتجه النظر في ذلك للقرينة فاذا دلت على اكل الجميع حل والا امتنع وصرح الشيخان بكراهة الاكل فوق الشبع واخرون بحرمته ويجمع بحمل الاول على مال نفسه والثاني على خلافه ويضمنه لصاحبه ما لم يعلم رضاه به كما هو ظاهر فاطلاق جمع عدم ضمانه يتعين حمله على رضى المالك لانه كمال نفسه ويظهر جريان هذا التفصيل في الكل حيث قيل بحرمته قال ابن عبد السلام ولو كان يأكل قدر عشرة والمضيف جاهل به لم يجز له ان يأكل فوق ما يقتضيه العرف في مقدار الاكل لانتفاء الاذن اللفظي والعرفي فيما وراءه وكذا لا يجوز له اكل لقم كبار مسرعا في مضغها وابتلاعها اذا قل الطعام لانه يأكل اكثره ويحرم غيره ولا للرذيل اكل من نفيس بين يدي كبير خص ايدي الكلا له على الاذن له بل العرف زاجر له عنه انتهى وبه يعلم انه يجب عليه مراعاة القراين القوية والعرف المطرد ولو بنحو لقمة فلا يجوز الزيادة عليها والنصفة مع الرفقة فلا يأخذ الا ما يخصه او يرضون به لا حياء وكذا يقال في قران نحو تمرتين بل قيل او سمسمتين ولا يتصرف فيما قدم له الا بأكل لنفسه لانه المأذون له فيه دون ما عداه كاطعام سايل او هرة وكذا فيه ينقل له الى محله او نحو بيع او هبة نعم له ان لم يملكه خلافا للزركشي لان المدار هنا على القرينة لا على تلقيم ذي الخسيس دون عكسه كما هو ظاهر والمغاوتة بينهم مكروهة ان كان يخشى منها ضغينة كما هو واضح وافهم المتن انه لا يملكه وانما هو اتلاف باذن والمعتمد انه يملكه بالازدراد اي يتبين به ملكه له قبيله فله الرجوع قبله وقول الشرح الصغير يملكه بالوضع بين يديه شاذ بل قيل غلط ونقل جمع عنه انه يملكه بوضعه في فيه رد بانه سهو والمراد بالملك على القول به ملكه لعينه لكن ملكا مقيد الامتناع نحو بيعه عليه وقول جمع يجوز رده ابن الصباغ بانه لا يجيء على اصلنا في الذمي المشروط عليه الضيافة انه يملك ما قدم له اتفاقا فله الارتحال به وله اي الضيف مثلا اخذ ما يشمل الطعام والنقد وغيرهما وتخصيصه بالطعام رده في شرح مسلم فتفطن له ولا تغتر بمن وهم فيه بعلم اي يظن اي بقرينة قوية بحيث لا يتخلف الرضى عنها عادة كما هو ظاهر رضاه به لان المدار على طيب نفس المالك فاذا قضت القرينة القوية به حل ويختلف قدر الرضى في ذلك باختلاف الاحوال ومقادير الاموال واذا جوزنا له الاخذ فالذي يظهر انه ان ظن الاخذ بالبدل كان قرضا ضمنيا او بلا بدل توقف على ما ظنه لا بنحو قياس ما مر في تعين الملك على الازدراد انه هنا يتوقف على التصرف فيه فلو قبضه ملكه بمجرد قبضه له لانا نقول الفرق بينهما واضح لان قرينة التعميم للاكل قصرت الملك على حقيقته الا الانتفاع

تلقيم من معه ما لم يتفاوت بينهم فيحرم على ذي النفيس ٣٢

بالازدراد

بالازدراد وهنا المدار على ظن الرضى فاينظ بحسب ذلك الظن فان ظن رضاه بانه يملكه بالاخذ او بالتصرف او بغيرهما عمل بمقتضى ذلك وعلم مما تقرر انه يحرم التطفل وهو الدخول لمحل الغير لتناول طعامه بغير اذنه ولا علم رضاه او ظنه بقرينة معتبرة بل يفسق بهذا ان تكرر منه للحديث المشهور انه يدخل سارقا ويخرج مغيرا وانما لم يفسق باول مرة للشبهة ولان شرط كون السرقة فسقا مساواة المسروق لربع دينار كالمغصوب بشرط ما فيهما وعثمان يدعي ويعصوا مسلما والمامون فيستصحب جماعة من غير اذن الداعي ولا ظن رضاه بذلك واما اطلاق بعضهم ان دعوته تتضمن دعوة جماعة فليس في محله بل الصواب ما ذكرته فيه من التفصيل ويحل نثر سكر وهو معروف وغيره كلوز ودنانير ودراهم في نحو الاملاك اي عقد النكاح وكذا ساير الولايم كالختان فيما يظهر ولا يكره في الاصح وان لم يأذن الناثر ويحل التقاطه اي اخذه منه نعم ان علم ان الناثر لا يرضى باخذه من الهواء بازار او غيره فان التقطه حرم ويكره ان يدوم اخذه او التقطه بانه لا يملكه وفي اثناء ذلك في اخذه ما هو اولى في تركه وقيل اخذه مكروه اي اخذه من الهواء

تنبيه قضية كلامهم ان الاولى الترك يحمل على انه خاص بخصوص النثار وفي انها قول المتولي وجزم به غيره والاوجه تقييم حلواء في عقد النكاح ويحتمل العموم وان ما ذكره المتولي مقالهم في ركب الاملاك والمختص صح بان الوليمة تشمل الدعوة على الاملاك وهو يقتضي ندب احضار طعام الا خصوص الحلو وان هذا غير وليمة العرس اي لحصولها ولو قبل العقد في تلك الا بدخل وقتها بالابتداء العقد كما مر ولا يكره في الاصح لخبر انه صلى الله عليه وسلم حضر املاكا فيه اطباق اللوز والسكر فامسكوا فقال الا تنتهبون فقالوا نهيت عن النهبى فقال انما نهيتكم عن نهبة العساكر اما العرسان فلا خذوا على اسم الله فجاذبناه وجاذبنا قال البيهقي اسناده منقطع وابن الجوزي موضوع ولذلك انتصر جمع للكراهة واطالوا في التشنيع على الخبر الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم لكن بين الحافظ الهيثمي في مجمعه ان الطبراني رواه في الكبير بسند رجاله ثقات الا اثنين فانه لم يجد من ترجمهما وقد وضع فيه ولا انقطاع فيه ورواية الكبير سالمة من النكارة والسكر فاتن عليهم ذلك بغير ان خطب صلى الله عليه وسلم وانكاه الانصاري وامر بالتنويه داسه وانه قال ولم انهكم عن نهبة العوالم الا فانتهبوا ويحل التقاطه العلم برضا مالكه وتركه اولى وقيل اخذه مكروه واطالوا في الانتصار له للنهي دناءة نعم ان علم ان الناثر لا يرضى بذلك ولم يعرج في اخذه مر وثم لم يمكن تقدمه او لم يكره اخذه من الهواء بازار او غيره فان اخذه منه او التقطه او بسط ثوبه لاجله فوقع فيه ملكه بالاخذ ولو صبيا وان احذه قن ملكه سيده فان وقع بحجره من غير ان يبسطه له فسقط منه قبل قصد اخذه بعد او غيره زال اختصاصه به ولا يملكه لانه لم يوجد منه فعل وقوله بحجره نص على ملكه ولا فعل لكنه اولى فيحرم على غيره اخذه منه ولا يملكه بخلاف ما وقع بحجر لانه ذا كمن غير مملوك بخلاف هذا فانه باق بملك الناثر ولم يأذن له في اخذه ممن هو اولى به وبهذا يلحق بقيهم ما في نحو صخرة او حجرة لا لقصد الاصطياد فتوحل او وقع فيها صيد والجاء بملكه لبركة كبيرة واخذه صيد من داره التي لم يغلق بابها عليه وان كان احق به بالتحجر انه وان ككنه بملكه آخذه وان اثم بدخوله ملكه لان النثار واما ما وهمه كلام هنا من الفرق بين هذه العقود والتحجر فهو مبني على ضعيف كما افاده كلا مهما في باب الصيد

كتاب القَسْم

بفتح فسكون واما بكسر فسكون فالنصيب وبفتحهما فاليمين والنشوز من نشز ارتفع فهو ارتفاع عن اداء الحق ومن لازمه بيانهما بان يقع احكام عشرة النساء فاندفع الاعتراض عليه بانه كان ينبغي ان يزيد في الترجمة وعشرة النساء والا لائم معقود الباب لمختص القسم اي وجوبه بزوجات حقيقة فلا يتجاوزهن للرجعية ولا للاماء ولو مستولدات كما اشعر به قوله تعالى فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم اي فلا يجب فيهن العدل الذي هو فايدة القسم لكن يندب ان لا يعطلهن وان يسوي بينهن فيل كان ينبغي وتختص الزوجات بالقسم لان الباء انما تدخل على المقصور انتهى وحجة ليس في محله وتحريره ان الاصل في لفظ الخصوص وما يشتق منه ان يدخل الباء فيه على جزئه على المقصور عليه وهو ماله الخاصة وهو الزوجات هنا فمن ثم سلك فلك الحسن السلامة من التجوز الا انه وقد يغني مع التميز او يجعل مجازا مشهورا فتدخل الباء على المقصور الذي هو الخاصة قيل وهذا اعرب وابين واغلب وكان المعترض انما ذهب لهذا لكنه لم يدع بالتعبير ومن له زوجات لا يلزمه ان يبيت عندهن كما لا يلزمه في زوجة وان بات في الحضر اي صار ليلا او نهارا فالتعبير بالبيات لان شان القسم الليل للاخراج مكثه نهارا عندنا عند بعضهن فالاوجه انه يلزمه ان يمكث مثل

ذلك الزمن عند الباقيات عند بعض نسوته بقرعة او بدونها وان اثم فليس مقتضى عبارته جواز المبيت عند بعضهن ابتداء من غير قرعة ولا يفتخ باب اراد خلافا لمن وهم فيه لانه

انما جعل وجوب المبيت بالفعل عند واحدة شرطا للزوم المبيت عند البقية وهذا لا يقتضي شيئا مما ذكر كما هو واضح وبه يتضح ايضا ان قول ابن الرفعة ما قبل عبارته توهم انما يجب اذا بات والكن لك

بل يجب عند اراده ذلك لزمه فورا فيما يظهر هنا وفيما مر لاثم الاسماء كان على بان يقرع لانه حق لادمي وهو معرض للسقوط بالموت فلزمه الخروج منه ما امكنه وبهذا

يفرق بينه وبين الحج والدين من لم يعقل به ان يبيت عند من نوبتهن لتسوية بينهن للخبر الصحيح اذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيمة وشقه مايل او ساقط

وقد كان صلى الله عليه وسلم على غاية من العدل في القسم وقول الاصطخري انه كان تبرعا منه لعدم وجوبه عليه لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن الاية خلاف المشهور لكن اختاره السبكي ورجح في

الخصر ما لو ساوى وجهه ونكح جديدة في الطريق وبات عندها فلا يلزمه قضاء للمتخلفات والاولى ان يسوي بينهن في ساير الاستمتاعات ولا يجب لتعلقها بالميل القهري وكذا في التبرعات

المالية فيما يظهر وجه من خلاف من اوجب التسوية فيها ايضا ولو اعرض عنهن او عن الواحدة ابتداء او بعد استكمال النوبة بالنسبة لهن بان بات في المسجد مثلا لم يأثم لان المبيت حقه فله تركه ولانه في داعية

الطبع ما يغني عن ايجابه لكن يستحب ان لا يعطلهن من ذكرنا بان يبيت عندهن ويحصنهن كالواحدة واكثر من الجماع والمبيت تحصينا لهن لئلا يودي الى فسادهن واضرارهن سيما ان كانت عنده سرية جميلة

اثرها عليهن او عليهن ومن ثم احتاج قول المتولي يكره الاعراض عنهن وقوي الوجه المحرم لذلك وقد لا يجوز الاعراض لعارض كان ظلم بان منه الظلم لهن فيلزمه ان يقضي

على محة المتولي وسبقه اليه غيره لكن المعتمد خلافه فقد لا يقصد القضاء الا من نوب المظلوم لهن فلا قضاء الا ان اعادهن ولا تجب اعادة لاجل قضاء الدين تحصيل بسبب الوجوب لا

يجب نظر ما مر في احرام المتمتع بالحج يوم فيه قبل فعل اصله لم يكن لهن الطلب حين اذ لا يلزم من منع الاثم في الطلب الاثر وان الدين قبل الطلب لا يأثم بترك الدفع واذا طلب

اثم انتهى ويرد بان الحق انهما متساويان وبان الاصل الحادر في السنة عن الشرع ان ما وجب يطالب به على سبيل الالزام به وما لا فلا فهما متلازمان اثباتا ونفيا ومسئلة الدين من ذلك لانه واجب مطالب

بعادة الادمي انه واجب ومضيق بعده فان قلت لنا واجبات لا يطالب بها الا عند تضيق وقتها كالصلاة والحج قلت المراد ان الواجب المطالب به وتوقفه على شرط في البعض

لمدرك يخصه لا يؤثر في التلازم الذي ذكرته ويستحب ان لا يخلي الزوجة عن ليلة من كل اربع اعتبارا بمن له اربع زوجات قاله في الجواهر وان ينام في فراش واحد حيث لا عذر في الانفراد

سيما ان حرصت عليه ونحوه يستحق القسم رتقا وقرناء والمريضة بعدو وتخلو لاجل المرض فلا قسم لهما وان استحقت النفقة نقله البلقيني عن الماوردي واقره واعتمده غيره

ومجنونة لا يخاف منها وراهقة وحايض ونفساء ومحرمة ومولى ومظاهر منها وكل ذات عذر شرعي او طبعي لان المقصود الانس لا الوطى وكما تستحق كل منهن النفقة

لا ناشزة ابدا خارجة عن طاعته بان تخرج بغير اذنه او تمنعه من التمتع بها او تغلق الباب في وجهه ولو مجنونة او تدعي الطلاق كذبا ومعتدة عن وطء شبهة وصغيرة لا تطيق الوطى

ومحبوسة ومعضوبة ومحبوسة وامة لم يكمل تسليمها ومسافرة باذنه ولحاجتها كما لا نفقة لهن ومحرمة الخلوة بالمعتدة والمجوسية كذا وقع للشارح وذكر المجوسية

وهم لحرمة نكاحها حتى على مثلها على ما مر قال الروياني ولو ظهر زناها حل له منع قسمها وحقوقها لتفتدي منه نص عليه في الام وهو اصح القولين ويأتي اول الخلع ما يصرح

به وينبغي ان يكون محل الخلاف اذا ظهر زناها في عصمته لا قبلها والمستحق عليه القسم زوج سكران او عاقل ولو مراهقا نعم الاثم جوره على وليه ان علم به او قصر كما هو ظاهر كذا

عبر به كثير وليس بقيد بل المميز المحكي وظاهر كلامهم بل بحث ان غيره لو بات عند بعضهن وطلب الباقيات بياته عندهن لزم وليه اجابتهن لذلك وسيفيدها واثمه عليه لانه

مطلق اما الجنون فلا قسم عليه فان مر ضربه او اداه الوطى فلاثم وان امن وعليه نعيه دور وطلبه لزم الولي الطواف به عليهن كما لو نفعه الوطى او مال اليه هذا كله ان اطبق

جنون او لم ينضبط وقت افاقته والاولى هو اوقات الافاقة وليه اوقات الجنون لكن لكل واحدة نوبة من هذه ونوبة من هذه وفيما لم ينضبط لو قسم لواحدة زمن الجنون وافاق في نوبة اخرى قضى للاولى

ماجرى

وبهذا ان يبيت عندنا او لا الظلم الا يطرد ويلزم بحمله فبيت واتبع بكلمته من الجماع ح وعن ح بزنده ضربا ام بوثقتنا فلا يعني سفوونا ح

ما جرى في زمن الجنون لنقصه وعلى محبوس وحده وقد مكن من النساء القسم ومن امتنعت منهن سقط حقها ان صح محله لسكنى مثلها فيه ان لا يشارك غيره في مرفق من المرافق الاتية

هنا اخوان يتميز من حلاوة ذلك فان لم ينفرد بمسكن واراد القسم دار عليهن في بيوتهن توفيرا لحقهن وان انفرد بمسكن فالافضل المضي اليهن صونا لهن وله دعاؤهن

لمسكنه وعليهن الاجابة لان ذلك حقه فمن امتنعت منهن فلا قسم لها وكذا مسكنه بها فيما يظهر فهي ناشزة الا ذات خفر لم تعتد البروز فيذهب لها على ما قاله

الماوردي واستحسنه الاذرعي وغيره لكن استغرب الروياني والا نحو معذورة بنحو مرض فيذهب او يرسل لها مركبا ان اطاقت مع ما يقيها من نحو مطر والا حرم

ذهابه الى بعض ودعاء بعض الى مسكنه لما فيه من الايحاش الا بالقرعة او لغرض ظاهر فالاولى لها فيما يظهر كقرب مسكن من عزم اليها او خوف عليها لنحو شباب

سواء كان الخوف منه ام منها فان اختلفا رجح لغرضهما فيما يظهر دون غيرها فلا يحرم اذ لا ايحاش فمن امتنعت بلا عذر لكونها ذات خفر على ما مر

او مرض ونحوه عليها الركوب مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر فناشزة قال الاذرعي لو كان الغرض ذهابه للبعيدة للخوف عليها ودعاء القريبة للامن عليها

اعتبر عكس ما في المتن والضابط انه لا يظهر منه ميل بالتفضيل والتخصيص انتهى وقول المتن او خوف عليها مثالا قريب صحيح فيما ذكره فهو مادة المتن لا عكسه ويحرم

ان يقيم بمسكن واحدة سواء ملكها وملكه وغيرهما وان لم تكن فيه في حال دعائهن فيما يظهر ويدعوهن اي الباقيات اليه بغير رضاهن لما مر فان اجبن

فلهن المنع ولا يجمع وجوبه مما قوله الا برضاهما لحقها ايضا بان يجعلهن قسمين وقسما اخر وان يجمع ضرتين او حرة وسريته بمسكن متحد المرافق وبعضها الجنيبة

في حجرة ولو ليلة او ودينها لما بينهم من التباغض الا برضاهما لان الحق لهما ولهما الرجوع والا برضى الحرة خلافا للشارح اعتبر رضى السرية ايضا

وللحرة الرجوع هنا ايضا اما خيمة السفر فله جمعهما فيها لعسر افراد كل بخيمة مع عدم دوام الاقامة ويؤخذ منه انه لا يجمعهما بمحل واحد من

سفينة الا ان تعذر افراد كل بمحل يحنوها منها واما اذا تعدد المسكن وانفرد كل بجميع مرافقه نحو مطبخ وحش وسطح ودرج وبئر ماء ولا فلا امتناع

لهما وان كانا من دار واحدة كعلو وسفل وان اتحد غلق ودهليز فيما يظهر لان المراد ان لا يشتركا فيما قد يؤدي للتخاصم ونحو الدهليز الخارج عن

المسكنين لا يؤدي اتحاده اليه كاتحاد الممر من اول باب الى باب كل منهما ويظهر ان اتحاد الرحى في بلد اعتيد فيها افراد كل مسكن برحى كاتحاد بعض المرافق لان الاشتراك

فيها يؤدي للتخاصم كما هو ظاهر ويكره وطء واحدة مع علم الاخرى به ولا يلزمها الاجابة لان الحياء والمروة يابيان ذلك ومن ثم صوب الاذرعي

التحريم وله ان يرتب القسم على ليلة ليلة واولها هنا يختلف باختلاف ذوي الحرف فيعتبر في حق اهل كل حرفة عادتهم الغالبة واخرها الفجر

خلافا للماسرجسي حيث حدها بغروب الشمس وطلوعها ويوم قبلها او بعدها والحق العصفي بكل لكن الاولى تقديم الليل خروجا

من خلاف من عينه لانه الذي عليه التواريخ الشرعية والاصل لمن عمل بالنهار الليل لان الله تعالى جعله سكنا والنهار تبع لانه وقت

التردد فان عمل ليلا وسكن نهارا كالحارس والاتون بفتح اوله وضم الفوقية مع تشديدها وقد تخفف وهو وقاد الحمام او غيره نسبة

للاتون وهو اخدود الخباز والجصاص ذكره في القاموس فعكسه كعكس ما ذكر فان كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا لم يجز نهاره

عن ليله ولا عكسه اه والاصل في حقه وقت السكون لتفاوت الغرض ولو كان يعمل بعض الليل وبعض النهار فالظاهر ان محل

السكون هو الاصل والعمل هو التبع وان لم يتميز احدهما عن الاخر ويتردد النظر فيمن عمله في بيته كالكتابة والخياطة وظاهر

تمثيلهم بالحارس والاشرف انه لا فرق بين ... الليل في حقه هو الاصل لان القصد الانس وهو حاصل هذا كله في الحاضر اما
المسافر فعماده وقت نزوله ما لم تمكن خلوته في سيره فهو النهار كما بحثه الاذرعي وعماده في المجنون وقت افاقته اى وقت كان وايام
الجنون كالغيبة كذا جزم به شارح وهو انما يتاتى على كلام البغوي الذى ضعفاه فعلى ما مر من النظر الى ايام الافاقة وحدها والجنون
وحدها الاصل في حقه كغيره ثم من في غير المنضبط ان الافاقة لو حصلت في نوبة واحدة قضى للاخرى قدرها فعليه قد يقال ان العماد هنا
وقت الافاقة وقضية ما في الشامل عن الاصحاب ان من عماده الليل لا يجوز له الخروج فيه بفرضها الجماعة وجنازة واجابة
دعوة وهو ضعيف وانما ذلك ليالى الزفاف فقط لانه يحرم عليه الخروج فيها للمندوب تقديما للواجب حقها كذا قالاه لكن الحال
الاذرعي وغيره في رده وان المعتمد انه لا حرمة اى وعليه فهو عذر في ترك الجماعة كما مر ويجب التسوية بينهن في الخروج لنحو جماعة فان
خص به ليلة واحدة منهن حرم وليس للاول وهو من عماده الليل ونقاس به في جميع ما ياتي من عماده النهار او وقت النزول
او السكون او الافاقة ومنه ان الدخول في العماد شرطه الضرورة وفي غيره يكفي فيه الحاجة دخول في نوبة على اخرى ليلا ولو لحاجة لا
لضرورة كمرضها المخوف ولو ظنا وان طالت مدته وان نظر فيه الاذرعي او احتمالا ليعرف الحال ومما يدفع تنظيره قول التهذيب وغيره لو مرضت
او ولدت ولا متعهد لها قال الرافعي اولها متعهد فكذلك اى حرم اى يبيح اذ لا يلزمه اسكانه فله ان يديم البيتوتة عندها ويقضي
وقياسه ان مسكن احديهن لو اختص بخوف ولم تامن على نفسها الا به جاز له البيتوتة عندها ما دام الخوف موجودا ويقضي ثم ان سهل
نقلها لمنزل لا خوف فيه لم يبعد تعينه عليه ثم رايت الزركشي نقل عن الشافعي واستظهره ان الخوف عليها من حريق او نهب او نحوه اى كنحو حرق
كالمرض وحرم اى حين اذ دخل لضرورة كما هو صريح السياق فقول شارح يحتمل ارادة هذا وضده والاول بعيد بل سهو ان طال مكثه
عرفا ونقل ابن القاص لطوله بثلث الليل وغيره بساعة طويلة عرفا ضعيف لكنه يدل على تفنيس في زمن الطول ويظهر ضبط العرف في ذلك بفوق ما
من شانه ان يحتاج اليه عند الدخول لفعل الاحوال عادة فهذا القدر لا يقضيه مطلقا وما زاد عليه يقضيه مطلقا وان فرض ان الضرورة امتدت فوق
ذلك وتعليلهم بالمسامحة وعدمها ظاهر في ذلك قضى من نوبتها مثله لان حق الطول لا يسامح به وحق الادمي لا يسقط بالعذر والا يطل مكثه عرفا فلا
يقضي لانه يتسامح به وقول الزركشي وياتي فيما سبق في الاول من انه دخل لضرورة وانما الاثم ان تعدى بالدخول وان قل مكثه ومع ذلك لا يقضي الا ان طال
مكثه خلافا لما يوهمه قوله ومن ثم اذ قضيته ان شرط القضاء عند الطول كون الدخول لضرورة وان لغيرها يقضي مطلقا لتعديه وكذا يجب القضاء عند طول زمن
... بيت الضرة وان اكره لكنه هنا يقضيه عند فراغ زمن القضاء بلزومه الخروج اذا امن لنحو مسجد وقد يجب القضاء عند العقد بان بعد
منزلها بحيث طال زمن الذهاب والعود فيجب القضاء من نوبتها وان قصر المكث عندها كما جزم به شارح وهو محتمل لكن ظاهر تخصيصهم القضاء
لزمن المكث خلافه ويوجه بان زمن العود والذهاب لا ينظر اليه تخصيص موثر عرفا ثم قياس ما مر في صورة القضاء بعد فراغ النوب ان زمنهما ...
طال قضاه بعد فراغ النوب وله قضاء فائت في اى جزء من الليل ومثله اولى وقيل واجب وله الدخول نهار الحاجة لا لغيرها يتسامح فيه مالا

يتسامح

يتسامح في الليل فيدخل لوضع او اخذ متاع ونحوه كتسليم نفقة وتعرف خبر للصحيح عن عائشة ... صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو
من كل امراة من غير مسيس حتى يبلغ الى التى هي نوبتها فيبيت عندها وينبغي ان يجب كما عليه الجمهور العراقيون ان لا يطول مكثه على قدر الحاجة وما
اقتضاه كلامهما ان ذلك اولى لا واجب بعيد لان الزايد على الحاجة كابتداء دخول لغيرها وهو حرام كما مر وجوابه الا ان يجاب بانه وقع هنا
تابعا ووقع فيهم ما لا يغتفر في غيره والصحيح انه لا يقضي اذا دخل لحاجة وان طال على ما اقتضاه اطلاقهما وصرح به الماوردي لكن جزم اخرون بالقضاء عند
الطول ونقله ابن الرفعة عن نص الام وجمع بحمل الاول على ما اذا طال بقدر الحاجة والثاني على ما اذا طال فوقها والصحيح ان له ما سوى الوطء من
استمتاع للخبر المذكور فيه المسيس فيه الجماع وبحث حرمته ان افضى الى الجماع فهو كالقبلة في الصيام ويفرق بان ذات الجماع محرمة بجماعه هنا لانه اذا
وقع وقع جائزا وانما الحرمة لطرو خارج وهو حق الغير كما صرح به الامام على ان في حله من اصله خلافا فاحتيط ثم لذلك ولكونه مفسدا للعبادة مالم
يحتط هنا والصحيح انه يقضي زمن اقامته ان طال لا ان دخل بلا سبب لتعديه ولا يجب تسوية في الاقامة في غير الاصل كان كان نهارا اى في قدرها لانه وقت التردد وهو يقل ويكثر وكذا
في اصلها على ما اقتضاه الاطلاق لكن الذي بحثه الامام واخذ من كلامهم امتناعه ان كان قصدا وجرى عليه الاذرعي فقال لا شك ان تخصيص احديهن بالاقامة عندها نهارا على الدوام والانتشار
في نوبة غيرها بصورة حق او علاوة والظهار تخصيص وميل اما الاصل فيجب التسوية في قدر الاقامة فيه حتى لو خرج في ليلة احديهن فقط الى حرم كما مر واقل نوب القسم ليلة ليلة ونهار
في نحو الحارس كما هو ظاهر فلا يجوز تبعيضها لان الاوجه في النهار لانه تبعيض العيش ومن ثم جاز برضاهن وعلم طوافه صلى الله عليه وسلم على نسائه في ليلة واحدة وهو افضل من الزيادة عليها الا باذن ولو فرق ...
بهن ويجوز ثلاثا ثلاثا وليلتين ليلتين وان كرهن ذلك لعربها ولا زيادة على الثلث فيحرم بغير رضاهن على المذهب وان تفرقن في البلاد بما فيها من الا ... والاضرار وقد ذكره ونص عليه في الام وجرى عليه الدارمي والروياني ومن نوب
الوجه الشاذ القائل بالتقدير بزمن اصلا وانما هو الى النوع والصحيح فيما اذا لم يرضين بلا قرعة في الابتداء بواحدة وجوب القرعة بينهن للابتداء في القسم بواحدة منهن تحرزا عن الترجيح من غير مرجح فيبدا بمن خرجت قرعتها ثم يقرع للباقيات وهكذا
فاذا تمت النوبة راعى الترتيب من غير قرعة ثم لو بدا بواحدة ظلما اقرع للباقيات لان ... فاذا تم العدد اقرع للابتداء كما شمله المتن لما مر ان الاول لغو وقيل يتخير فيبدا بمن شاء بلا قرعة لانه الان لا يلزمه قسم والوارد
الابتداء بها فيما ليس كذلك ... فهل يجب ... والذي يتجه وجوبها ومر ان طوافه صلى الله عليه وسلم ... محمول على انه برضاهن ولا تفضيل في قدر نوبة ولو مسلمة على كتابية فيحرم عليه ذلك لانه خلاف العدل المشروع له
القسم لكن لامة ... تجب تنصفها ... اى من فيها ... انواعها ... معضة اى بها البلات وللامة ليلة لانه لما قدمه من امتناع الزيادة على ثلاث والنقص عن ليلة بل لو جعل للحرة ثلاثا وللامة ليلة ونصفا لم يجز فعل
سهو من اورد عليه ان كلامه يوهم جواز ليلتين للامة ... للحرة وربع ... اعتضد بتوليه كرم الله وجهه بل لا يعرف له مخالف وانما سوى بينهما في حق الزفاف فلانه لزوال الحياء وهما فيه سواء ويتصور
كونها جديدة في الحر بان يكونا تحته حرة ... الامة ... قبل تمام نوبتها التحقت بالحرة ... لم تعلم بالعتق الا بعد ادوار لم تستحق الا من حين العلم قال الماوردي واعترضه ابن الرفعة بان ...
خلافه ورد بان الاول هو قياس الاصح فيما لو رجعت الواهبة في نوبتها ولم يعلم الزوج ... الكلام ... جهل النوع هنا ... فالوجه وجوبه لتعديه ... بات عند الحرة ليلتين استحق للامة ليلة مقابلتهما
وان فرقها سبعها فيقضيها اياها اذا عادت كما ياتي وتخصص بكر وجوبا بالمعنى السابق ... النكاح جديدة عند زفاف وفي عصمته غيرها المبيت عندها كما افهمه قوله جديدة بسبع ولاء بلا قضاء وقوله
عند طرو البكر جديدة فيما يظهر ... بكر عند العقد ... عند الاصل فلها ثلاث فقط وبكر جديدة عند العقد غير جديدة عند الدخول بان استحضت ماءه ... حياء دخل فلا حق لها فيما يظهر اخذا من اطلاقهم
... ثم رايت الزركشي قال المراد بالجديدة من النساء عليها عقدا حتى لو وفى للجديدة ... بعد حق الزفاف لانها باقية على النكاح كما جزم به ... التتمة لا
خلافه وفيه ... ما ذكره ... المراد ... على الرجعية والنية قبل طلاقها فاذا لم يوفها قضاها لها وبثلاث ولاء بلا قضاء ولو امة فيهما للخبر الصحيح بسبع للبكر وثلاث للثيب وفي رواية للبخاري تقييد ذلك بما اذا كان في نكاحه غيرها وحكمة ذلك ارتفاع الحشمة بينهما
بذلك المعنى انه عند زفاف كذلك

لكن يزيد للبكر ليلتان حياضها الكرا والثلاث اتى الجمع والثلاث الثيب ايام وان يكون للبكر يومين ... ومستوفية ثم تزوجها
لدون الحق لا يحب له ان يفي للسابقات الا ان ... ماياتيه من نوبتهن ... بلا قضاء ... وبيع ... ايام
سلمة كذلك فاختارت الثلاث ... ان محله اذا طلبت الاقامة عندها كما طلبته ام سلمة ... اوفوضت اليه
فان اقام عندها ما اختارته ... السبع ليقضي الزايد ... الثلاث لا ... الى ... يعود الثيب مطلقا وتوجيه
ولو كان جايز ... ومن ساوى ... نعم لو ساوى بينهن ... بات ... لغير ... وكذا لو
البلد وحيث لا ... في دوره ... المسافة بلا قرعة ... نوبتها ... فلا يقضي
لهن الحقيقة ... ولو سافر ... بقرعة ... السفر ... ويحرم عليه
ترك الكل ... في البسيط ... ولا ... بالنقلة ... والقرعة الا في سفر
للدنا ... في ... واحدة ... صاحبة النوبة ... ولو لحق ... من نوبتها ... وان لم يبيت
عندها ... قضاء ... الرجوع قبل ... بل قيل ... وبحرم ... ان ... وغيرها
... فلا ... لهن ... الماوردي ... الذي ... عنها ... وهو صحيح في رد
ما ذكره ... ولا يرد في مواقعه ... ذكره ... السفر ... هنا كونه
مع ... الحاجة ... في بعضهن ... مطلقا ... ففي ... عليه
السلام ... ولا ... وان كان ... في الاولى بنفسها ... الا بعد ... مستحق القود
يحل بين ... فان ... بعد ... بحسب ... ومن الضيف
وهل ... الاقامة ... ايام ... فان ... وصار ... وفي ... الاقامة
للسا ... كما ... وبحث ... الحاجة ... ولا ... بالا ... او ... الباقيات
... في ... الاقامة ... قبل ... وقطعه ... لم ... ثم ... اثناء
سفرا ... طويلة ... ولوقام ... بحث ... عقل
... فان ... بل ... ان ... ولو ... وهبت
... لو ... بالهبة ... للزوج ... لا ... ذلك ... لما
وهبت ... ان شاء ... وهبت ... ولو ... كما ... او
وهبت سودة ... ان كان ... النبي ... من ... ولها

لهن او اسقطت حقها ... الا ... بالتخصيص ... او وهبت ... فللواهبة في ... حيث شاء ... في
الواهبة وقيل ... ليس للزوج ... الواهبة ... التخصيص ... من ... الموهوب لها
يرضى لها في الموهوب ... الواهبة الرجوع ... رجوعها ... عن الهبة ... الموهوب
لم يعلم ... الا ... لها ... في ... ولو ... فان ... في ... جوازه
واستنبط السبكي مما هنا ومن ظاهر الاجنبية جواز النزول عن الوظائف بعوض ودونه ... العوض مطلقا واخذه
ان كان النازل اهلا لها ... كما ... النزول له ... بالمنزول
نازل الوظيفة ... المصلحة الشرعية ... للمنزول له ... النازل ... ولم يقصد
اسقاط حقه ... فصل في بعض احكام النشوز و
سوابقه ولواحقه اذا ظهر امارات نشوزها ... بعد لين ... وعظها ... ما يحتمل
الزوج ... وسقوط ... والقسم ... قال الله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن ... هاجرة فراش زوجها
لعنتها الملائكة ... ولا ضرب ... ولكن ... والمراد ... يقصد
... بخلاف ... فانه ... فان ... والحيض ... الاحرام
... الوطء ... لظاهر الاية ... الكلام ... ثلاثة ايام ... واصلاح دينها
... الدنيوية ... الاصح ... رسول الله صلى الله عليه وسلم ... الثلاثة الذين خلفوا
وتبع الصحابة ... الاظهر ... ان
انه يعلم ... لا يفيد ... ولا ... والمراد ... والاولى ... والنفع ... الحاملين
واما ... واختار ... الوعظ والهجر ... ولا ... ضرب ... وهو
هو ... بان ... ولا ... يخرج ... ونقل ... او
يبرح ... الحدود ... والتعزير ... الضرب ... فيه ما هو
مخففة ... ولا ... ولا ... فعلى ... ولولا
لعموم المصلحة ... الرفع ... كما ... عليهن سبيلا
ولوادعى ... الضرب ... وان محله
فيما لو ... تنبيه ... قوله ... ولا ... ما ... بعد
... ما ... الزيادة

في المنطق فتامله فلو منعها حقا كقسم ونفقة الزمه القاضي توفيته اذا طلبته فان لم يتاهل للحجر عليه الزمه وليه بذلك وله بالشروط السابقة في
ضربها للنشوز كما هو ظاهر تاديبها لحقه كشتمه لمشقة الرفع للحاكم فان اساء خلقه واذاها بنحو ضرب بلا سبب نهاه منعه بغير تعزير والقياس
طلبته لكن اجاب البسيط بتوجه بان اساءة الخلق بين الزوجين تكثر والتعزير عليها تورث وحشة فاقتصر على نهيه رجاء ان يلتئم الحال بينهما
الوطية الدبر اول مرة فان عاد اليه عزره بطلبها بما يراه وان قال كل من الزوجين ان صاحبه متعد عليه تعرف جوابهما ظاهر ان لم يظهر فراقه لها
بين فيه ماظنه بينهما من التزاد بالتوقي والعذر الحال بينهما بثقة ان ولو عدل رواية فيما يظهر ان لم يظهر فراقه لها ثم رايت ما ياتي عن
الزركشي وهو ظاهر فيه يحجرها بثقة اوله وضم ثالثه بمجاورته لهما فان لم يكن لهما جار ثقة اسكنهما بجنب ثقة وامره
بتعرف حالهما وانهائها اليه لتعذر اقامة البينة على ذلك وكلام المص كالرافعي صريح في اعتبار العدالة دون العدد وبه صرح في
التهذيب وقال الزركشي الظاهر اعتبار من تسكن النفس لخبره لانه من باب الخبر لا الشهادة وايده غيره بانهم لم يشترطوا صيغة
شهادة ولا نحو حضور خصم ومنع الظالم من ظلمه بنهيه له اول مرة بغير تعزير وثانيا بالتعزير ويتعزيرها مطلقا
وكان الفرق ان له شبهة من حيث ان الشارع جعله وليا عليها في التاديب فاحتيط له بخلافها فان لم يمتنع
حال بينهما الى ان يرجع بل يظهر انه لو علم من جراته وتهوره انه لو اختلى بها افرط في اضرارها حال وجوبا بينه
وبينها ابتداء لان الاسكان بجنب الثقة لا يفيد ثم رايت الامام قال ان ظن تعديه لم يحل وان تحققه او ثبت
عنده وخاف ان يضربها ضربا مبرحا حال بينهما لئلا يبلغ منها مالا يستدرك قال غيره فمن لم يذكر الحيلولة اراد الاول
ومن ذكرها كالغزالي والحاوي الصغير والمص في تنقيحه اراد الثاني وهو صحيح فيما ذكره وشيخنا قال والظاهر ان الحيلولة بعد التعزير
والاسكان انتهى وانما يتجه ان لم يعلم من الاسكان نحو ما مر فان اشتد الشقاق اي الخلاف بعث القاضي وجوبا والمنازعة
فيه مردودة بان هذا من باب رفع الظلامات وهو من الفروض العامة والمتاكدة على القاضي حكما ويسن كونه من اهله وحكما
ويسن كونه من اهلها للاية فلا يكفي حكم واحد بل لا بد من حكمين ينظران في امرهما بعد اختلاء حكم كل به ومعرفة ما عنده وهما
وكيلان لهما لانهما رشيدان فلا يولى عليهما في حقهما اذ البضع حقه والمال حقها وفي قول حكمان موليان من الحكم
لتسميتهما في الاية حكمين وقد يولى على الرشيد كالمفلس ويجاب بان التولية على مال المفلس لا لذاته وما هنا ليس كذلك فعلى
الاول يشترط رضاهما ببعثهما فيوكل هو حكمه بطلاق وقبول عوض خلع وتوكل هي حكمها ببذل عوض وقبول الطلاق به ثم يفعلان الا
الاصلح من صلح او تفريق فان اختلف رايهما بعث القاضي اثنين ليتفقا على شيء ويتعلق وكالتهما بنظر القاضي اشتراط فيهما ما في امينه
من حرية وعدالة واهتداء للمقصود ويسن ذكورتهما فان عجزا عن توافقهما ادب القاضي الظالم واستوفى حق المظلوم
ولا يجوز لوكيل في طلاق ان يخالع لانه وكيله وان افاده مالا فوت عليه الرجعة ولا لوكيل في خلع ان يطلق مجانا كتاب

الخلع

كتاب الخلع

بالضم من الخلع بالفتح وهو النزع لان كلا لباس للاخر كما في الاية واصله قبل الاجماع قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به فان طبن لكم الاية وخبر البخاري انه عليه السلام قال لثابت بن قيس وقد سالته زوجته ان يطلقها
اقبل حديقتها التي اصدقها اياها خذ الحديقة وطلقها تطليقة وهو اول خلع في الاسلام واصله مكروه وقد يستحب كالطلاق
ويلحق بهذا بحثه من حلف بالثلاث على شيء لا بد له من فعله وفيه نظر لكثرة القائلين بعود الصفة فالاوجه انه مباح لا الا مندوب
على انه في التخلص به تفصيلا يلزم في الطلاق فتفطن له واذا فعل الخلع في هذه الصورة فليشهد عليه فانه اذا اعادها لا يقبل قوله فيه
ولا اصدقته على ما جزم به بعضهم ويؤيده ما مر ان اتفاقهما على مفسد للعقد بعد الثلاث لا يفيد لرفع التحليل فان قلت
فلم قبلت البينة هنا كما هو مقتضى امره بالاشهاد ثم قلت يمكن توجيهه بانها هنا لا ترفع العقد الموجب للوقوع بخلافها
ثم فكانت التهمة فيها اقوى ثم رايت شيخنا افتى بعدم قبول بينته وهو القياس والنظر لتفاوت التهمة ولو منعها نحو نفقة
لتختلع منه بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ ابي حامد اولا بقصد ذلك وقع بائنا
ما نقلاه عنه انه يصح ويأثم بفعله في الحالين وان تحقق زناها وكان الفرق انه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعوق تخليص حقه
ذلك منه بالحاكم ونحوه نزل منزلة الاكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف ما اذا لم يقصد ذلك فانه يرجح فيه القاضي وغيره غالبا
فلم يلحقوه بالاكراه لذلك وهذا غاية ما يوجه به ذلك وقضية قولهم انه يؤثر اضمار المبطل الاخذ بالطلاق وقوعه بائنا في الحالين
كما اقتضاه ما نقلاه عن الشيخ واما زعم انه اكراه فيهما فبعيد لان شرطه ان لا يمكن التخلص منه بالحاكم وهنا يمكن ذلك على ما تقرر
وهو الاوجه وهو فرقة بعوض مقصود كميتة وقود لها عليه راجع لجهته للزوج او سيده ولو كان العوض تقديرا كان خالعها على
ما في كفها عالمين بانه لا شيء فيه فانه يجب مهر المثل وكذا على البراءة من صداقها او بقيته ولا شيء لها عليه ويؤخذ من ذلك اثم
العوض بالتقدير صحة ما افتى به البلقيني ومن تبعه فيمن قال لزوجته قبل الدخول ان ابرأتني من مهرك فانت طالق فابرأته فانه
يصح الابراء ويقع الطلاق لانها مالكة لكل المهر حال الابراء واذا صح لم يرتفع وقال اخرون لا يطلق لان من لازمه رجوع النصف اليه فلم
يبرأ من الجميع فلم يوجد المعلق به من الابراء من كله ولان المعلق بصفة يقع مقارنا لها كما ذكروه في تعاليق الطلاق واقره بعضهم
بانه يصح خلعها المنجز به لكنه يرجع عليها بنصف مهر المثل لفساد نصف عوضه برجوعه للزوج ويجاب بمنع الملازمة لما
لو ابرأته ثم طلقها لم يرجع اليها شيء وبان معنى قولهم في تعاليق الطلاق الشرط علته وضعية والطلاق معلول لها فيتقارنان في الوجود
كالعلة الحقيقية مع معلولها انه اذا وجد الشرط قارنه المشروط فهنا اذا وجد الابراء قارنه الطلاق بمقتضى اللفظ والشرط انما يوجد
عقيب الطلاق حكم رتبه الشارع عليه وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر على ان جمعا على تقدمها بالزمان على واختاره السبكي
وغيره بل على الاول بينهما تقدم وتأخر من حيث الرتبة ويفرق بين ما هنا والخلع المنجز بان البراءة وجدت في ضمنه وسقط

مسئلتنا وجدت متقدمة على وقت التشطير فلم يرجع عنه شيء له لما قررته بلا عوض او بعوض غير متقوم كدم او بمعلوم بل

من كان علق طلاقها على ابرائها زيدا عما لها عليه فانه لا يكون خلعا بل يقع رجعيا ووقوعه بالدم رجعيا يمنع كونه

لمقصوده بان العوض في هذا الباب يشمل المقصود وغيره فوجب التقييد بالمقصود وكان وقوعه رجعيا تابعا لما قالوا لكونه

عوضا ولو علقها على البرائه وابراء زيد فابرأتهما براءة صحيحة فهل يقع بائنا نظرا الى رجوع بعضه للزوج او رجعيا نظرا لرجوع البعض الاخر

للاجنبي كل محتمل والاول اقرب لان رجوعه لغير الزوج يحتمل انه مانع للبينونة او غير مقتض لها فعلى الثاني البينونة واضحة وكذا على الاول

اذ كونه مانعا لها انما يتجه ان انفرد لا ان انضم الى مقتض لها بلفظ الطلاق بلفظ محصل له صريح او كناية ومن ذلك لفظ المفادات الاتي

ولكن لفظ الخلع الكلي في الباب عطفه على ما قبله من باب عطف الاخص على الاعم فقال او خلع فالمراد بالمنع في الترجمة معناه كما افاده

حله بما مر واركانه زوج وملتزم وبضع وعوض وصيغة وشرطها التي لا بد منه لصحته فلا ينافي كونه ركنا صدوره من

زوج وشرط الزوج ان يكون يصح طلاقه لانه طلاق فلا يصح ممن لا يصح طلاقه ممن ياتي في بابه فلو خالع عبدا ومحجورا عليه بسفه زوجته

معهما او مع غيرها صح ولو بلا قبل شيء وبلا اذن لان لكل منهما ان يطلق مجانا فبعوض اولى ووجب على المختلع دفع العوض الى المعين

او الدين لهما باذن مالك امرهما او وليه او مولاه الى العبد لانه ملكه قهرا كالكسب نعم المأذون له يسلم له وكذا المكاتب لاستقلاله وكذا

مبعض خالع في نوبته بناء على دخول الكسب النادر في المهايات فان لم تكن مهايات فيما يخصه حريته وولي السفيه امواله فان

دفعه له فان كان بغير اذنه في العين باخذها الولي ان علم فان قصر حتى تلفت ضمنها على احد الوجهين رجح ويوجه بان الحال كما وقع

بها وحلت في ملك السفيه فهو امين ما تقرر في السيد رجح فتركها بيده بعد علمه تقصير اي تقصير فضمنها فان لم يعلم بها او

تلفت في يد السفيه رجع على المختلع بمهر المثل لا البدل ان لا ضمنها عقد لا بد وفي الدين يرجع الولي على المختلع بالمسمى

لبقائه في ذمته لعدم القبض الصحيح لا البدل ان لا ضمنها عقد لا بد ويسترد المختلع من السفيه ما سلمه له فان تلفت في يده لم

يطالبه به ظاهرا كما مر في الحجر وكذا في العبد لكن له مطالبته اذا اعتق نعم لو قيد احدهما الطلاق بالدفع اليه او نحو اعطاء او قبض او

اقباض كما هو ظاهر انه جاز لها ان تدفع اليه ولا ضمان عليها لانها مضطرة للدفع اليه ليقع الطلاق على انه عند الدفع ليس ملكه

بل هي مقصرة بتسليمه له وانما هو ملكه ايم يملكها بعده فان كان باذنه صح في القن في العين والدين وفي السفيه في العين وكذا

لم يبادر الولي الى اخذها منه فتلفت في يد السفيه ضمنها لانه المقصر بالاذن له في قبضها واما الدين ففي الاعتداد بقبضه له وجهان

عن الماوردي ورجح الحناطي الاعتداد به كذا قاله شيخنا وظاهره ان اجماع الحناطي فيما رجح من الاعتداد وهو ما اقتضاه النص

بل ظاهر عبارة المجموع وغيره الاله كي رجح ايضا كما لو امرها بالدفع الى اجنبي اي رشيد وهو المذهب وعليه فاطلاق المتن

لا يجوز للزوج توكيل سفيه في قبض العوض محله حيث لم ياذن له وليه في القبض والا جاز لانه اذا صح قبضه دينه

نفسه

نفسه بالقبض فدين غيره كذلك ويجامع ان ما في الذمة لا ابراء منه الا بقبض صحيح وقد جعلوه هنا قبضا صحيحا باذن وليه فليصح

باذنه ايضا عن الغير ويؤيد ذلك القاعدة السابقة في الوكيل ان الاصل فيه ان ما صحت مباشرته له بنفسه صح توكيله فيه

فيه عن الغير وبهذا يعلم ان تقييد جمع متاخرين منهم السبكي صحة قبضه بما اذا كان العوض معينا او علق الطلاق بنحو دفعه اليه

كلامهم وان هذا التقييد انما يحتاج اليه فيما اذا لم ياذن له الولي كما تقرر او على الوجه الثاني وهو انه لا يعتد بقبضه ولو مع

اذن الولي له فيه وهو ما جزم به الدارمي فلا يبرأ بتسليم العوض اليه مطلقا الا اذا بادر الولي فاخذه منه فيبرأ على النقول المعتمد وفي وجه

الاذرعي بان المال وان كان باقيا على ملكها لفساد القبض فهي بدفعه اليه اذنت في قبضه عما عليها فاذا اقبضه الولي من السفيه له

اعتد به ويظهر ان هذه المبادرة لا تلزم الولي لان لا ضرر على السفيه ببقائه في يده لانها ان اخذته فواضح او اخرته حتى تلف في يد السفيه او

اتلفه فهي المقصرة فيرجع وليه عليها بعوض ووقع لشارح هنا انه مزج المتن بما صيره صريحا في وجوب الدفع للسفيه باذن الولي وهو

بعيد جدا على الوجه الاول لا فيه ورد صحته ببقائه في ذمة المختلع على الوجه الثاني فكان الاوجه ان ذلك لا وجوب ثم رايت شيخنا انتصر اضافة جمع الاول

ويشترط قابله او ملتمسه من زوجة او اجنبي ليصح خلعه من اطلاق التكليف والاختيار وبالمسح وشاان الوكيل السفيه اذا اضاف

المال اليها يقع بالمسمى ويرد على عبارته الا انضم في المال بان يكون غير محجور عليه بسفه او رق لان الاختلاع التزام مالي فهو المقصود منه

فان اختلعت امة ولو مكاتبة على تناقض فيها والكلام في رشيدة والا فكالسفيهة الحرة فيما ياتي وقول شيخنا ولو سفيهة اخذا من

قوله الاتي ورشيدة لم يفرقوا بين رشدها وسفهها وهو مقتضى كلام الشيخين حمله على السفيهة المهملة او على صحته بالعين او الكسب في

صورتها الاتيتين اما بالنسبة لما يلزم ذمتها في الصورة الاتية فلا بد من عدم الحجر كما هو واضح بلا اذن سيد لها رشيد بعين او دين

ماله او مال غيره او عين كذلك بانت لوقوعه بعوض نعم ان قيد بتمليكها العين لم تطلق وللزوج في ذمتها مهر مثل يتبعها به بعد العتق

واليسار في صورة العين لانه المراد ولو خالعته بمال وشرطته لوقت العتق فسد ورجع بمهر المثل بعد العتق وبحث منه السبكي لانه شرط

يوافق مقتضى العقد فكيف يفسد وقد يجاب بانه ليس مقتضاه احتمالا وانما يحمل عليه للضرورة وفي قول قيمتها ان تقومت والا

فمثلها وله في صورة الدين المسمى كما يصح التزام الرقيق بطريق الضمان ويتبع به بعد العتق واليسار وفي قول مهر مثل ويفسد المسمى

وجه اصله وجرى عليه كثيرون لانها ليست اهلا للالتزام وان اذن السيد لها في الاختلاع وعين عينا له اي من ماله او قدر دينا

في ذمتها كالف درهم فامتثلت تعلق الزوج بالعين في الاول عملا باذنه نعم ان اذن لها ان تخالع برقبتها وهي تحت حر او مكاتب

لم يصح لان الملك يقارن الطلاق فيمنعه ومن ثم لو علق طلاق زوجته المملوكة لمورثه بموته لم تطلق الا اذا قال ان مت فانت حرة ونكحتها الحاكم

بعد الخلع وما في يدها للتجارة مما الذي لم يتعلق به دين في الدين في الثانية عملا باذنه ايضا فان لم تكن مكتسبة ولا ماذونة ففي ذمتها تتبع

بعد عتقها ويسارها وخرج بامتثلته ما لو زادت على الماذون فيه فانها تتبع بالزائد في الدين وبدله في العين بعد العتق وعلى

قياس اختلاعها بعين بلا اذن ان الواجب هنا في العين الزايد حصتها من مهر المثل لو وزع على قيمتها وقيمة العين المأذون لها فيها

قلت القياس ظاهر الا انه يوجه اطلاقهم هنا وجوب الزايد بانه وقع تابعا للماذون فلم يتمحض فساده فوجب بدله وان اطلقت الاذن

بان لم يسم لها دينا ولا عينا اقتضى مهر مثل او ختلها بما كسبها المذكور وما بيدها من مال التجارة كما لو اطلق لعبده في النكاح ... فيزاد

عليه فكما مر اما مبعضة فان اختلعت بملكها نفذ به او بملك السيد فكما مر في الامة او بهما اعطي كل حكمه المذكور وان خالع سفيهة

ام محجورا عليها بسفه بالف او قال طلقتك على الف او على هذا فقبلت او بالف ان شئت فشائت فورا او قالت له طلقني بالف فطلقها

طلقت رجعية ولغا ذكر المال وان اذن لها الولي فيه لعدم اهليتها للالتزام وليس للولي صرف مالها في هذا ونحوه وان تعينت المصلحة

فيه على ما اقتضاه اطلاقهم ويتعين حمله على ما اذا لم تخش على مالها من الزوج واما اذا خشيت ولم يمكن دفعه الا بالخلع فينبغي جواز

اعني صرف المال في الخلع اخذا من انه يجب على الولي والوصي دفع جائر عن مال موليه اذا لم يندفع الا بشيء فان قلت هو لا يوجب بينونة

لان الزوج لا يملكه قلت الغالب في الواقع رجعيا ان يؤول الى البينونة فكان جواز ذلك محصلا ولو ظنا لسلامتها من اخذ مال

لها اكثر من ذلك والكلام فيما بعد الدخول والا بانت ولا مال كما نبه عليه المص وهو واضح وفيما اذا لم يعلق الطلاق بنحو ابرائها من صداقها

والا لم يقع حلافا للسبكي واما ابن رشد لم يبر وفيما اذا علم انه لا يصح التزامها المال والا لم يقع على ما شذ به الاذرعي وابن عجيل لكن

المنقول المعتمد انه لا فرق لتقصيره ومن ثم افتى بعضهم بانه لو حكم بالدوحاكم نقض حكمه اخذا من قول السبكي ليس للحاكم الحكم بالشاذ في

مذهبه وانه تاهل لترجيح وليست المراهقة كالسفيهة في ذلك على المعتمد بل يقع عليها مطلقا لان السفيهة متاهلة للالتزام

بالرشد حالا ولا كذلك الصبية فان لم تقبل لم تطلق لان الصيغة تقتضي القبول ثم ان نوى بالخلع الطلاق ولم يضمر التماس قبولها وقع

رجعيا كما يعلم مما يأتي ولو علق باعطاء السفيهة فاعطته لم تقع على الارجح عند البلقيني من احتمالين له لانه يقتضي التمليك ولم يوجد

وفرق بينه وبين ما يأتي في الامة بان تلك تلزمها مهر المثل فهي اهل للالتزام بخلاف السفيهة ورجح شيخنا احتماله الثاني ... الاسنوي وهو

الاعطاء عن معناه الذي هو التمليك الى معنى الاقباض فتطلق رجعيا وعلله بتنزيل اعطائها منزلة قبولها انتهى وفيه نظر

فان الاقتضاء الكلام التمليكي لان الاصل في الاعطاء انه يقتضي التمليك واما خرجنا عنه في الامة لما تقرر من انها اهل في الجملة قابلة للالتزام

بعد العتق ولا كذلك السفيهة فاجريناها على القاعدة لان اعطائها لا يقتضي ملكا ولا بد له منه ويفرق بين قبولها واعطائها بان

قبولها ليس لوجود تعليق محض يقتضي التمليك بل لما فيه من شائبة تعليق على ما لا يقتضي الملك بخلاف اعطائها فان التعليق به محض

ومنزل على الملك ولم يوجد فانتفى تنزيله منزلته وليس من التعليق منه قولها بذلت لك او بذلت من ... صداقي على طلاقي

فقال انت طالق فيقع رجعيا لان التعليق انما تضمنه كلامها لا كلامه ومع لا يبرء وان كانت رشيدة لان هذا البذل لغة لا يستعمل الا في

الاعيان وبفرض صحته في الديون هو متضمن لتعليق الابراء وتعليقه باطل ثم رأيت غير واحد افتوا بما ذكرته مع تعرض بعضهم

لكون

لكون ابن عجيل والحضرمي قالا بوقوعه بائنا بمهر المثل لكنه اشار الى ان ذلك لم يثبت عنهما وبعضهم وهو الكمال الرداد شارح الارشاد

للمبالغة في رد هذه المقالة فقال في حاكم حكم بالبينونة ينتقض حكمه لانه لا وجه له اذ الزوج لم يربط طلاقه بعوض ولا عبرة بكون

... سقوط الصداق عنه بذلك لتقصيره بعدم التعليق به ومن ثمه لو قال بعد البذل انت طالق على كذا فقبلت وقع

بائنا بمهر المثل لانه لم يعلق بالبراءة حتى يقتضي فسادها عدم الوقوع بل بالبذل وهو لا يصح فوجب مهر المثل وكان يحمل كلام ابن عجيل و

الحضرمي ان صح عنهما على ما اذا نويا بالبذل الصداق وجعلاه عوضا في هذه الحالة يقع بائنا بلا شك ثم ان علماه فوجب والا فمهر المثل

بخلاف ما اذا لم ينويا ذلك فلا وجه للوقوع بائنا لانهما ان ارادت ببذل لك الابراء كما هو المتبادر منه اذ لا يستعمل عرفا الا في ذلك

فان قلنا ان البذل لا يصح استعماله مرادا به الابراء كما بينهما من التنافي كما يأتي بيانه اخر الفصل الذي بعد هذا فواضح ان طلاقه لم يقع بعوض

اصلا فلا وجه الا الوقوع رجعيا وان قلنا انه يصح ارادة ذلك به لغلبة استعماله فيه عرفا فهو ابراء معلق وهو لا يصح لانه بمنزلة ابرأتك

عن صداقي على طلاقي فقال انت طالق وهذا ابراء باطل لانه معلق بالطلاق واذا بطل الابراء لم يبق عوض يقتضي

البينونة وبتسليم انه ليس تعليقا وان على بمعنى مع نظير طلاقها بصحة برائتها فلا عوض هنا ملتزم ايضا فلا

بينونة وقد تقرر ان طمعه فيه بلا لفظ يدل عليه لا يفيد شيئا فاتضح انه لا وجه لما قاله ذانك الامامان الا

ان يحمل على ما ذكرته ومما يعين ذلك ما يأتي عن ابن عجيل ثم انه لو علق بالبراءة فاتت بلفظ البذل لم يقع لانه لا يحتمله

وهذا صريح في رد ما قاله هنا من البينونة ان لم يحمل على ما ذكر وان الوجه الذي لا يجوز غيره فيما عدا هذه الصورة

انه لا يقع الا رجعيا فتامله ثم رأيت صاحب العباب قال في فتاويه ما حاصله ان علم الزوج بما قالت اي بحكمه انه لا

معاوضة فيه فهو مبتدئ بطلاق فيقع رجعيا وان ظن انه وجد منها التماس بعوض صحيح فيظهر فيه احتمالان اقربهما

عدم الوقوع لان جوابه يقتضي فيه اعادة ذكر ذلك العوض المذكور وهو لو قال لك جاهلا لم تطلق اذ لا عوض

صحيح ولا فاسد ولا التماس طلاق فكانه قال ابتداء طلقتك بكذا ولم تقبل لم تطلق اذ لا عوض صحيح ولا

فاسد بل ولا التماس طلاق فكانه قال ابتداء طلقتك بكذا ولم يقبل ثم قال والاحتمال الثاني وقوعه بمهر المثل كقولها

ان طلقتني فانت بريء من صداقي فطلق جاهلا بفساد البراءة على ما اختاره البلقيني وغيره من الفرق

بين علمه وجهله وهذا الاحتمال ضعيف لانه في هذه الصورة وجد منها التماس الطلاق فالفساد

انما هو في العوض فقط وفي مسئلتنا لم يلتمس طلاقا اصلا انتهى وما وجه به ما اعتمده من وقوعه

رجعيا في حالة العلم موافق لما قدمته ان الطلاق لم يقع بعوض اصلا ومن عدم وقوعه في حالة الجهل

كما ذكر يرده قولنا السابق انه لم يربط طلاقه بعوض ولا عبرة بكونه الخ فان قلت بنا افتاه المذكور

تدليس عبارته ويظهر اذا بذلت صداقي على طلاقي كابرائك على طلاقي قلت لا يبانيه لما يأتيه ثمة
الخوارزمي بما فيه مبسوطا ولو قال انت طالق على صحة البراءة فان ابرأت براءة صحيحة وقع والا فلا
ويظهر انه يقع هنا رجعيا كما هو التحقيق المعتمد في طلاقك بصحة برائك لان البراءة هنا
احتملت المعية المردود به قول المحب يقع بائنا كذلك على ما تأتي بيمين مع منساقات في ذلك ولو قالت
بذلت صداقي على طلاقي وتخلي بيتك فقال انت طالق على ذلك ولا اخلي لك البيت وقع بائنا كما قاله
جمع وهو ظاهر ان قبلت والا فلا وجه للبينونة وعليها قال بعضهم بمهر المثل ولا يبرأ من المهر وقال
بعضهم يوزع المسمى على مهر المثل وقيمة البيت اي نظير ما مر في الوصية بمنفعة مجهولة لانها
بذلت مهرها في مقابلة الطلاق والتخلية فوقع بما يقابله منه وفي ان ابرأتني من صداقك فقالت
نذرت لك به قال جمع لا يقع شيء والنذر صحيح واستشكل بان هبة الدين لمن عليه ابراء وقد يفرق
صيغة البراءة اما والهبة المتضمن لها ولا نظر لتضمن النذر لها ايضا لانه تضمن بعيد كما هو ظاهر
ومحله حيث لم ينو سقوط الدين عن ذمته والا بانت بذلك ويصح اختلاع المريضة في مرض الموت
لان لها صرف مالها في شهواتها بخلاف السفيهة ولا يحسب من الثلث الا زائد على مهر المثل لان الزائد
عليه من التبرع وليس على وارث الزوج بالخلع عن الارث ومن ثم لو ورث بجنوة عموم مثلا توقف الزائد
على الاجازة مطلقا اما مهر المثل فاقل فمن رأس المال وفارقت المكاتبة بان تصرف المريض اقوى ولهذا لزمه
نفقة الموسرين وجاز له صرف المال في شهواته بخلاف المكاتب ويصح خلع المريض الزوج باقل شيء لانه يصح
طلاقه مجانا فاولى بشيء ولان البضع لا تعلق للوارث به والاجنبي من ماله ويعتبر من الثلث مطلقا لانه
تبرع محض فان قلت قضية العلة ان الزوج لو كان وارثه احتيج للاجازة مطلقا قلت لا لان التبرع
ليس عليه لان ما اخذه في مقابلة عصمته التي فكها فان قلت فهو متبرع عليها ح فلينظر لكونها وارثة
للاجنبي قلت العائد اليها قد لا تكون راضية به ويفرض عدم اذنها لم يتمحض التبرع عليها والحاصل ان ما
هنا كفداء الاسير في ان التبرع ليس على الاسير بل على الاسر لكنه غير محض لان انتفاعه بالمال المبذول امر
تابع لفكه من الاسر لا مقصود فكذا هنا فتأمله ونظروا في قولهم السابق الا زائد على مهر المثل لا هنا
لان البضع متقوم على الزوج فتنظر لقيمته والزائد عليها لا على الاجنبي فلم ينظر لذلك ويصح اختلاع
رجعية في الاظهر لانها في حكم الزوجات نعم من عاشرها وانقضت عدتها لا يصح خلعه اياها كما بحثه الزركشي

(هامش: الظاهر هنا مع ما يأتي في اه من تفريعهم على قول المحب وفي قوله بعد ان الحق فانه هنا كذا يرجح البينونة في انت طالق على صحة البراءة محمد البنوبي الكردي)

مع وقوع الطلاق عليها لان وقوعه بعد العدة تغليظ عليه فلا عصمة يملكها حتى يأخذ في مقابلتها
مالا كما في قوله لا بائن بخلع او غيره اذ لا يملك بضعها وسيعلم مما يأتي انه بعد نحو وطء في ردة او اسلام احد نحو وثنيين
توقف ويصح عوضه قليلا وكثيرا دينا وعينا ومنفعة كالصداق ومن ثم اشترط فيه شروط الثمن فلو خالع
على عين لم تثبت ثم الخلع على ان تعلمه بنفسها سورة من القرآن ممتنع لما مر من تعذره بالفراق وكذا على [illegible]
من سكناها بالحرمة اخراجها من المسكن فلها السكنى وعليها فيهما مهر المثل ويحمل الدراهم في الخلع المنجز على نقد البلد و
في المعلق على دراهم الاسلام الخالصة فلا يقع باعطاء مغشوشة على ما رجحاه وتوزعا فيه ولو خالع بمجهول كثوب
من غير تعيين ولا وصف او بمعين او بمجهول او بما في كفها ولا شيء فيه وان علم ذلك كما مر او بنحو مغصوب او خمر ولو
معلومة وهما مسلمان او غير ذلك من كل فاسد يقصد والخلع معها بانت بمهر المثل لانه عقد على منفعة بضع فلم يفسد
بفساد عوضه ورجع الى مقابله كالنكاح ومن صرح بفساده مراده من حيث العوض وفي قول ببدل الخمر المعلوم نظير
ما مر في الصداق على الضعيف ايضا هذا حيث لا تعليق او علق باعطاء مجهول يمكن مع الجهل بخلاف ان ابرأتني من صداقك
ومتعتك مثلا او دينك فانت طالق فابرأته جاهلة به او بما ذكر به فلا تطلق لانه انما علق بابراء صحيح ولم يوجد
كما في ان ابرأتني خلافا لمن فرق بينهما هنا اما الفرق باقتضاء الاول مباشرتها للبراءة بلفظها او مرادفه دون نحو الثاني
ولذلك لكن الثانية فواضح لا نزاع فيه ومثل ذلك ما اوهم للبراءة اسقاطها الحضانة ولدها لانها لا تسقط بالاسقاط
وجهله كذلك وقولهم لا يشترط علم المبرئ محله فيما لا معاوضة فيه بوجه كما اعتمده جمع محققون منهم الزركشي وغلط
جما اخذوا كلام الاصحاب على اطلاقه وليس في محله فاخذ جمع بعدهم بهذا الاطلاق ليس في محله وان انتصر له بعضهم و
الحال فيه فان علماه ولم تتعلق به زكوة وابرأته رشيدة في مجلس التواجب وسابقا وقع بائنا فان تعلقت به زكوة
فلا طلاق لان المستحقين ملكوا بعضه فلم يبرأ من كله وتنظير شارح فيه وجزمه بوقوعها بائنا بمهر المثل ليس في محله كما
سيأتي آخر الباب وظاهر ان العبرة بالجهل به حالا وان امكن العلم به بعد البراءة وليس كفارضتك ولك سدس ربع عشر الربع لان
منتظر يكفي علمه بعد والابراء ناجز فاشترط وجود العلم عندها فاندفع قياسها على ذلك ومر في شرح قوله وفي البلد
نقد غالب تعين ما له تعلق بذلك والحاصل ان ما هنا اما معين او فيما لا معاوضة فيه وهو مسئلة الكتاب
ولو ابرأته ثم ادعت الجهل بقدره فان زوجت صغيرة صدقت بيمينها او بالغة ودل الحال على جهلها به لكونها مجبرة لم تستاذن
مكنت كذلك والا صدق بيمينه واطلاق ابن الصلاح تصديقها في البالغة محمول على ذلك ومر في الضمان ما له تعلق بذلك وفي الانوار
لو قال ان ابرأتني من صداقك فانت طالق وقد اقرت به لثالث فابرأته ففي وقوع الطلاق خلاف مبني على ان التعليق بالابراء محض
الثالث بدل

(هامش: ويجري فيه ما مر عن القصير [illegible])

تعليق فيبرئ وتطلق رجعيا او خلع بعوض كالتعليق بالاعطاء والاصح الثاني وعلى هذا فاقيس الوجهين انه لو قال انت طالق ان اعطيتني هذا المغصوب فاعطته ولا يبرئ الزوج وعليها له مهر المثل انتهى وقوله فيبرئ فيه نظر لان الغرض انها اقرت به الثالث فكيف يبرئ وقد يجاب بانه يبرئ بفرض كذبها في اقرارها وبجري ذلك فيما لو احالت به ثم طلقها على البراءة منه فابرئته ثم طالبه المحتال واقام بحوالتها له قبل الابراء ببينة فيطالبها ويرجع الزوج عليها بمهر المثل هذا والذي دل عليه كلامهم ان الابراء حيث انما ينصرف للصحيح وح فقياس ذلك انه لا يقع طلاق في الصورتين لانه لم يبق حال التعليق دين حتى يبرء منه نعم ان اراد التعليق على لفظ البراءة وقع رجعيا وفارق المغصوب بان الاعطاء قيد به والطلاق على ما في كفها مع علمه ان لا شيء فيه بانه ذكر عوضا غايته انه فاسد فيرجع لبدل البضع بخلاف الابراء المعلق لا ينصرف الا للموجود ويصح الابراء منه ومر انه لو علق بابراء سفيهة فابرأته لم يقع وان علم سفهها فقياسه هنا عدم الوقوع وان علم اقرارها وحوالتها وقد اختلف جمع متاخرون فيما لو اصدق ثمانين فقبضت منها اربعين ثم قال لها ان ابرأتني من مهرك الذي تستحقيه في ذمتي وهو ثمانون فانت طالق فابرأته منها فقيل يبرء وتبين لان المقصود براءة ذمته منها وقيل لا ابراء ولا طلاق لانه معلق على صفة هي البراءة من ثمانين ولم توجد والبراءة انما وقعت منها في مقابلة الطلاق ولم توجد وقيل لا طلاق لذلك ويصح البراءة لانها لم تعلقها بشرط ووافق الشيخ عبد الاسماعيل الحضرمي بالاول وهو الاوجه ان علما الحال وان نوزع فيه لان قوله الذي تستحقيه بذمتي مع علمه بانه لم يبق في ذمته الا اربعون يبين ان مراده بقوله وهو ثمانون باعتبار اصله لا غير ولا ينافيه خلافا لمن زعمه قولهم لو اضاف في حلفه لفظ العقد الى نحو خمر كلا ابيعها لم يحنث ببيعها حملا للمطلق على عرف الشرع لان ما هنا كذلك لانا حملنا البراءة على عرف الشرع وهو فراغ ذمته عما لها واولنا ما يوهم خلاف ذلك ونفرق بينه وبين ان اعطيتني في الثوب وهو هروي فاعطته مرويا لم يقع بان هذا لم يقترن به ما يخرج عن ظاهره بخلاف ذلك اقترن به ذلك وهو الذي الخ كما تقرر وافتى بعضهم في ان ابرئتني هي وابوها فابرآه معا او مرتبا بعد وقوعه ويوجه بان التعليق بابراء الاب كهو بابراء السفيهة ولو قال ان ابرأتني من مهرك فانت طالق بعد شهر فابرأته برئ مطلقا ثم ان عاش الى مضي الشهر طلقت والا فلا كما يعلم من مبحث التعليق بالاوقات ولو قال انت طالق ان ابرأتني وان لم تبرئيني فالذي يتجه وقوعه حالا وجدت البراءة او لا ما لم يقصد التعليق فيترتب عليه حكمه ووقع لبعضهم خلاف ذلك وليس كما زعم وفي الانوار في ابرائك من مهرك بشرط ان تطلقني فطلقت وقع ولا يبرء لكن الذي في الكافي واقره البلقيني وغيره

في ابرائك

في ابرائك من صداقك بشرط الطلاق او وعليك الطلاق او على ان تطلقني تنجيزا ويبرئ بخلاف ان طلقت ضرتي فانت بريئة من مهري فطلق الضرة وقع الطلاق ولا براءة انتهى وفرق بين الشرط والتعليق والشرط لا التزامي والذي يتجه ما في الانوار لان الشرط المذكور متضمن للتعليق ايضا فليتأمل فيه لا ما قاله الشهروحي في ان طلقتني فانت بريئة من مهري يقع رجعيا قال الاسنوي وهو المشهور في المذهب يقع بائنا بمهر المثل ونقلاه عن القاضي واعتمده جمع [محققون] يقع بائنا بالبراءة كطلقني بالبراءة من مهري وهو ضعيف جدا والفرق بينه وبين ما نظر به واضح لان هذا معاوضة وذاك محض تعليق واعتماد الزركشي الاول مع علمه بفساد البراءة والثاني مع جهله جار على الضعيف فيما لو طلقها على ما في كفها ولا شيء فيها والمعتمد انه لا فرق والذي يتجه ترجيحه من حيث المدرك الاول ومطلقا لان تعليق البراءة يبطلها وهو لم يعلق على شيء وايقاعه في مقابلة من البراءة لا يفيده لتقصيره بعدم التعليق عليه لفظا بخلاف المطلق على ما في الكف وافتى بعضهم في انت طالق على صحة البراءة بانها اذا ابرأته براءة صحيحة فورا بانت لتضمنه التعليق والمعاوضة كان ابرأتني وقد سئل ابن الصلاح العلائي عن انت طالق على البراءة فافتى بانه بائن ان وجدت براءة صحيحة وقال في انه لم يره مسطورا لكن القواعد تشهد له انتهى وزيادة لفظ صحة لا تقتضي التغاير في الحكم فان قلت التحقيق المعتمد في طلاقك بصحة براءتك انه لا تعليق فيه فاذا صحت وقع رجعيا لان الباء وان احتملت السببية او غلبت فيها وهي متضمنة للتعليق هي مع ذلك محتملة للمعية منظورا لها هنا مع ضعفه لتأيده باصل بقاء العصمة المنافية للبينونة وكذلك على تحتمل المعية لا تيانها بمعنيها نحو على حبه ليكل ومغفرة للناس على ظلمهم فكان ينبغي النظر فيها لذلك حتى يقع رجعيا قلت قد يفرق على بعد بان تبادر المعية من الباء اظهر منه من على وبدل له ان بعض المحققين الملتزمين حكاية جميع الاقوال لم يحك خلافا في الباء بمعنى مع بخلاف على بمعنى مع فانه يحكي فيه خلافا بل اشار الى انه خلاف ما عليه الجمهور والحاصل ان الاوجه وقوعه رجعيا كما قدمته وما خلع الكفار بنحو خمر فيمضي نظرا لاعتقادهم فان اسلما قبل قبض كله وجب مهر المثل وقسط نظرها مر في نكاح المشرك واما الخلع مع غيرها كاب او اجنبي على ما ذكر او فيها صداقها ولم يصرح بالنيابة ولا الاستقلال فيقع رجعيا وقد صححته بميتة لا دم فيقع رجعيا ككل عوض لا يقصد والفرق انها تقصد لاغراض لها وقع عرفا كاطعام الجوارح ولا كذلك هو فاندفع ما قيل انه يقصد لمنافع كثيرة كما ذكره الاطباء [طباء] لان هذا كله بانا فيه فلم ينظر لها وكذا الحشرات مع ان لها خواص كثيرة ولو خالع بمعلوم ومجهول فسد وصحيح مهر المثل كما مر وبصحيح وفاسد معلوم صح في الصحيح وعوضه ... ما يقابله من مهر المثل ولهما التوكيل في الخلع كما تقدم في بابه لكنه ذكره توطئة لقوله فلو قال لوكيله خالعها بمائة من نقد كذا لم ينقص منها وله الزيادة عليها ولو من غير جنسها

لوقوع الشقاق هنا فلا محاباة وبه فارق بيع هذا من زيد بمائة كما مر وان اطلق كخالعها بمال وكذا خالعها بناء على ان ذكر
الخلع وحده يقتضي المال لم ينقص عن مهر المثل وله ان يزيد فان نقص فيهما اي في الاولى ان نقص كان نقص عن مقدرها
الثانية بان المقدر يخرج عنها بان نقص بخلاف المحمول عليه الاطلاق ويؤيده بل يصرح به ما مر في الوكالة ان في بيعه
بمائة لا ينقص عنها ولو تافها بخلاف بيعه لا ينقص عن ثمن المثل الا بما يتغابن بمثله او خالع بموجل او بغير جنس او
الصفة وفي الثانية نقصا فاحشا او خالع بموجل او بغير نقد البلد لم تطلق للمخالفة كالبيع وفي قول تقع بمهر المثل
كالخلع بخمر وهو المعتمد في حالة الاطلاق كما صحح في اصل الروضة وتبعوه وفارقت التقدير بان المخالفة صريحة فلم يكن
المأتي به ماذونا فيه ولو قالت لوكيلها اختلع بالف فامتثل او نقص عنها نفذ لموافقته الاذن وان زاد او ذكر غير الجنس
او الصفة كغير نقد البلد فقال اختلعتها بالفين من مالها بوكالتها او اطلقت فزاد على مهر المثل واضاف اليها هنا
ايضا بانت ويلزمها مهر مثل ولا شئ عليه على المعتمد لانه قضية فساد العوض بزيادة فيه مع اضافته اليها وفرق
بين هذا وما مر ان نقص وكيله عن مقدره يلغيه بان البضع متقوم عليه ولم يسمح الا بمقدره بخلافها فان قصدها
التخلص لا غير وبه حاصل بالغاء مسماه ووجوب مهر المثل وفي قول يلزمها الاكثر منه اي من مهر المثل ومما سمته لان الاكثر
ان كان المهر فهو الواجب عند فساد المسمى او المسمى فقد رضيت به وفي الروضة وغيرها حكاية هذا القول على غير هذا الوجه
صوبت وان اضاف الوكيل الخلع الى نفسه بان قال من مالي فخلع اجنبي فيصح والمال كله عليه دونها لان اضافته لنفسه
اعراض عن التوكيل واستبداد بالخلع مع الزوج وان اطلق بان لم يضف لنفسه ولا اليها وقد نواها فقال اختلعت فلانة
بالفين فالاظهر ان عليها ما سمته لانها التزمته وعليه الزيادة لانها لم ترض بها فكانه افتداها بما سمته وزيادة من
عنده وهذا بناء على استقرار الضمان والا فقد علم مما قدمته في الوكالة ان للزوج مطالبة الوكيل بالكل فاذا غرم رجع عليها
بقدر ما سمته والحاصل انه فيما اذا امتثل بقدرها او نقص عنه ان صرح بالوكالة عنها طولبت والا طولب ايضا ثم يرجع
عليها بما غرمه ما لم ينو التبرع فان لم يمتثل في المال بان زاد على مقدرها او ذكر غير جنس وقال من مالها بوكالتها بانت بمهر
المثل ولا يطالب به الا ان انضمن فبمسماه ولو ازيد من مهر المثل وان ترتب ضمانه على اضافة فاسدة لان الخلع لما استقل
به الاجنبي اثر فيه الضمان بمعنى الالتزام وان ترتب على ذلك بخلاف ضمان نحو الثمن ولها هنا الرجوع عليه بما زاد على مسماها
ان غرمته لان الزيادة تولدت من ضمانه او وقال من مالي ولم ينوها فالخلع اجنبي فيلزمه المسمى جميعه ولا يرجع عليها بشئ
وان نواها طولب بمسماه ولو ازيد من مسماها وهي بما سمته كما لو اضاف لها مسماها والزائد عليه فان غرم الكل رجع
عليها بمسماها وفيما اذا اطلقت التوكيل ليس عليها الا مهر المثل فان سمى ازيد لزمه الزائد وان غرم الكل رجع بمهر المثل وقد

بشكل

بني على ما تقرر من التفصيل في مطالبة التوكيل هنا ما مر في الوكالة من مطالبته وكيل الشراء في الذمة مطلقا الا
ان يوفق باصل الشراء يمكن وقوعه له بخلافه هنا ويجوز ان يجعل ويصح توكيله اي الزوج في الخلع ذميا وحربيا
وان كانت الزوجة مسلمة لانه يخالع المسلمة فيما لو اسلمت وتخلف ثم اسلم فانه يحكم بصحة الخلع وعبدا ومحجورا عليه
بسفه وان لم يأذن السيد والولي اذ لا عهدة تتعلق بوكيله بخلاف وكيلها على ما مر ولا يجوز اي لا يصح توكيل محجور عليه
بسفه ومثله العبد هنا ايضا في قبض العوض العين او الدين لانه ليس اهلا له فان فعل وقبض برئ المخالع بالدفع له
وكان الزوج هو المضيع لماله باذنه في الدفع اليه فان قلت ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح وقد علمت
ان قبض السفيه باطل فكيف يبرأ منه المخالع قلت الكلام في مقامين صحة قبضه والصواب عدم صحته وبراءة ذمتها
والقياس براءتها لان تلك العلة موجودة في قبضه منها باذن وليه ومع ذلك قالوا ببراءتها فكذا هنا ثم رأيت شيخنا قال الاطلاق
هو اقتضاه كلام ابن الرفعة وغيره وهو الاقرب الى المنقول اذ اذن الزوج للسفيه مثلا كاذن وليه له ووليه لو اذن له في قبض دين
له فقبضه اعتد به كما نقله الاصل من ترجيح الحناطي انتهى ويجوز ايضا توكيلها كافرا وعبدا وفيما اذا اطلق ولم يأذن
السيد في الوكالة للزوج مطالبته بالمال بعد العتق ثم بعد غرمه يرجع عليها ان قصد الرجوع وكان الفرق بين هذا وما
مر في توكيل الحر الصريح في عدم اشتراط قصده للرجوع وانما شرط عدم قصد التبرع ان المال هنا لما لم يتأهل مستحقه هنا للمطالبة
به ابتداء وانما طرأ مطالبته به بعد العتق المجهول ووقوعه فضلا عن ذمته لو وقع كان كالاداء
تبرعا عليها ولا قرينة تعين احد الامرين مع ان الاصل براءة ذمتها مما دفعه فاشترط صارف له عن التبرع بخلاف الحر فان المطالبة
به عقب الوكالة قرينة ظاهرة على ان اداءه انما هو من جهتها فلم يشترط لرجوعه قصد وبهذا يندفع تنظير بعضهم في اشتراطهم قصد
الرجوع هنا ويعلم ما في كلام شرح الروض هنا فتامله ومع اذن السيد فيما يتعلق بكسبه ومال تجارته ويرجع السيد عليها
بما غرمه وان لم يقصد رجوعا لوجود القرينة الصارفة عن التبرع ايضا لجواز مطالبة القن عقب الخلع لا سفيها وان اذن الولي
فلو فعل وقع رجعيا ان اطلق او اضاف المال اليه فان اضاف المال اليها بانت ولزمها المال وانما صح هنا لا ضرر فيه على السفيه كما ذكر
وبه يصرح في انه لا يطالب فما قيل انه يطالب ويرجع به عليها بعد غرمه وهم والاصح صحة توكيل امرأة لخلع وفي نسخة بخلع فاللام
بمعنى الباء زوجته او طلاقها لانه يجوز ان يفوض طلاق زوجته اليها وتوكيل امرأة امرأة تختلع عنها صحيح قطعا ومر انه لو اسلم
على اكثر من اربع لم يصح توكيل امرأة في طلاق بعضهن ولو وكلا اي الزوجان معا رجلا في الخلع وقبوله تولى طرفا اراده منهما مع
الاخر او وكيله كسائر العقود وقيل يتولى الطرفين لان الخلع يكفي فيه اللفظ من جانب كما لو علق بالاعطاء فاعطته **فصل**
في الصيغة وما يتعلق بها الفرقة بلفظ الخلع ان قلنا انه صريح او كناية ونواه به طلاق ينقص العدد لان الله تعالى وقوله الطلاق

مر بان الاية ذكر حكم الافتداء المراد له الخلع بعد الطلقتين ثم ذكر ما يترتب على الطلقة الثالثة من غير ذكر وقوع فدل على ان الثالثة هي الافتداء كذا قالوه ويرده الحديث الصحيح الآتي في ذلك فصل في الطلاق انه عليه السلام سئل عن الثالثة فقال او تسريح باحسان وح يندفع جميع ما تقرر وفي قول نص عليه في القديم والجديد الفرقة بلفظ الخلع او المفاداة اذا لم يقصد به طلاقا فسخ لا ينقص بالتخفيف في الاصح عدد فيجوز تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر واختاره كثيرون من اصحابنا المتقدمين والمتاخرين بل تكرر من البلقيني الافتاء به واستدل لو له بالاية نفسها اذ لو كان الخلع طلاقا لما قال فان طلقها لا كان الطلاق اربعا اما الفرقة بلفظ الطلاق بعوض فينقص العدد قطعا كما لو قصد بلفظ الخلع طلاقا لكن نقل الامام عن المحققين القطع بانه لا يصير طلاقا بالنية كما لو قصد بالظهار الطلاق تنبيه ان قلت لم كان الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه وما الفرق بينهما من جهة المعنى قلت يعرف بان اصل مشروعية الفسخ ازالة الضرر لا غير وهي تحصل بمجرد قطع دوام العصمة فاقتصر به على ذلك اذ لا دخل للعدد فيه واما الطلاق فالشارع وضع له عددا مخصوصا لكونه يقع بالاختيار الموجب وعدم فقوض لارادة الموقع من استيفاء عدده وعدمه فعلى الاول الاصح لفظ الفسخ كناية في الطلاق او فرقة بعوض المعبر عنها بلفظ الخلع فيحتاج لنية لانه لم يرد في القرآن والمفاداة انه هو وما اشتق منها كالخلع على القولين السابقين وكذا الابانة فيه في الاصح لورودها في الاية السابقة ولفظ الخلع وما اشتق منه صريح في الطلاق لانه على السنة حملة الشرع لارادة الفراق فكان كالمتكرر في القرآن وفي قول كناية يحتاج للنية لان صرايح الطلاق ثلثة الفاظ تاتي لا غير واطال كثيرون في الانتصار له نقلا ودليلا فعلى الاول الاصح لو جرى ما اشتق من لفظ الخلع او المفاداة معها بغير ذكر مال في منه مثل في الاصح لاطراد العرف بجريانه بمال فرجع عند الاطلاق اليه ولان المراد كالخلع بمهر المثل وقضيته وقوع جزما واما الطلاق فهل يجب عوض ام لا وانتصر له جمع محققون وقالوا انه طريقة الاكثرين والنص في الروضة انه عند عدم ذكر المال كناية ورجع جمع بحمل المتن اما من حيث الحكم لا الطلاق كما هو ظاهر للمال على اذا نوى به التماس قبولها فقبلت فيكون صريحا لما ياتي ان نية العوض مؤثرة هنا فكذا نية التماس قبولها ما دل عليه وبهو لفظ الخلع ونحوه مع قبولها والروضة على ما اذا نفى العوض ونوى الطلاق فيقع رجعيا وان قبلت ونوى التماس قبولها وكذا لو اطلق لفظ خالعتك بنية الطلاق دون التماس قبولها وان قبلت فعلم ان محل صراحته بغير مال اذا قبلت ونوى التماس قبولها وان تجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما وانه نوى به طلاقا فخرج بمهرها ما لو جرى مع اجنبي فانها تطلق مجانا كما لو جرى معه بنحو خمر فان قلت ظاهر هذا انه لا يحتاج هنا الى نية الطلاق به وح فيشكل بما مر انه كناية اذ لا فرق في ذلك بينهما وبين الاجنبي قلت يمكن الفرق لانه معها الطمع في المال فقدم ذكره قرينة تؤثر بالغاء من اصلها عن ذلك بالنية واما معه

تملا

٢٨

فيستتم منه قرينة على محل صرفه عن اصله من افادته الطلاق ويؤيد ذلك جعلهم له بنحو خمر مقتضيا لمهر المثل لانه معه ومعاوضة وظاهره وكيلها مثلها ويصح الخلع بصرايح الطلاق مطلقا كما علم من مامر وبكنايات الطلاق مع النية فيقع على انه طلاق وكذا على انه فسخ ان نويا وبالعجمية قطعا لانتفاء اللفظ المقيد به ولو قال بعتك نفسك بكذا فقالت اشتريت او قبلت مثلا فكناية خلع وهو الفرقة بعوض بناء على الطلاق والفسخ وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه لان هذا لم يجد نفاذا في موضوعه فاستثناؤه منها غير صحيح واذا بدأ الزوج بصيغة معاوضة كطلقتك او خالعتك بكذا وقلنا الخلع الطلاق وهو الاصح فهو معاوضة لاخذه عوضا في مقابلة البضع المستحق له فيها شوب تعليق لترتب وقوع الطلاق على قبول المال كترتب الطلاق المعلق بشرط عليه اما اذا قلنا فسخ فمعاوضة محضة كالبيع وله وفي نسخة فله ولكل وجه الرجوع قبل قبولها لان هذا شان المعاوضة ويشترط قبولها بلفظ كقبلت او اختلعت او ضمنت او بفعل كاعطاء الالف على ما قاله جمع محققون او باشارة خرساء مفهمة وقضية هذا انه في ان رضعت ولدي سنة فانت طالق يكفي قبولها باللفظ او بالفعل فان كان بالاول وقع حالا او بالثاني فبعد رضاع السنة وعلى الاول يحمل ما في فتاوى القاضي من وقوعه بنفس الالتزام وعلى الثاني يحمل ما في فتاوى بعضهم من اشتراط مضي السنة او فصل بعضهم فقال ان لم تلزمه اجرة رضاع ولده لفقره فهو محض تعليق بصفة فيقع بعد السنة رجعيا وان لزمته فهو خلع فيه شائبة تعليق فيقع بعد السنة باينا ويفرق بين هذا وان دخلت فانت طالق بالف فانه يشترط القبول لفظا ويقع عند الدخول بالف وانه وجب تسليمه حالا كما ياتي بان هذه فيه شرطان متغايران فاوجبنا مقتضى كل منهما وهو ما ذكر بخلاف تلك فانه ليس فيها الا شرط واحد لكن فيه شائبة مال فغلبنا الشرط تارة والشائبة اخرى غير منفصل بكلام اجنبي طال كما ياتي آخر الفصل وكذا السكوت كما مر في البيع ومن ثمه اشترط توافق الايجاب والقبول بنا ركعنا فلو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك بالف فقبلت بالفين وعكسه او طلقتك ثلثا بالف فقبلت واحدة بثلث الالف فلغو كما في البيع فلا طلاق ولا مال ولو قال طلقتك ثلثا بالف فقبلت واحدة بالف فالاصح وقوع الثلث ووجوب الالف لانهما لم يختلفا هنا في المال المعتبر قبولها لاجله بل في الطلاق في مقابلته والزوج مستقل به فوقع ما زاده عليها وبه يندفع ما قيل قد يكون لها غرض في عدم الثلث لترجع له بلا محلل ويفارق ما لو باع عبدين بالف فقبل احدهما بالف لان البايع لا يستقل بتمليك الزايد وان بدأ بصيغة تعليق كمتى او متى ما ومثلهما مازايدة للتاكيد او اي وقت او زمن او حين اعطيتني كذا فانت طالق فتعليق من جانبه فيه شائبة معاوضة لكن لا نظر اليها غالبا لان لفظ ان كوس من طرفه فلم ننظر لما فيه من نوع معاوضة فلا طلاق الا بعد تحقق الصفة و لا يبطل بطرو جنونه عقبه ولا رجوع له عنه قبل الاعطاء كساير التعليقات ولا يشترط القبول لفظا لان صيغته لا تقتضيه و لا

الا اعطاء في المجلس بل يكفي وان تراخا عنه لدلالته على استغراق كل الازمنة منه صريحا فلم تقو قرينة المعاوضة على
ايجاب الفور، وانما وجب في قبولها متى طلقتني فلك الف ووقوعه فورا لان الغالب على جانبها المعاوضة
مثاله ان متى للتراخي اتيانا او اما نفيا كمتى لم تعطني الفا فانت طالق فللفور فتطلق بمضي زمن يمكن فيه الاعطاء فلم
ولو قال ان بالكسر او اذا ومثلها كل ما لم تدل على الزمن الذي اعطيتني فكذلك الا انه لا رجوع له ولا يشترط القبول لفظا لانه
تعليق كمتى اما المفتوحة واذ فالطلاق معها احدهما يقع بائنا حالا وينبغي تقييده بالنحوي اخذا مما ياتي في الطلاق
ذكره وظن كلامهم انه مع بينونتها لا مال له عليها وتوجيه بانه مقتضى لفظ انها بذلت له الفا على الطلاق وانه قبضه
القياس ان له تحليفها انها اعطته نظير ما مر في رسم القبالة لكن يشترط ان كانت حرة والحق بها المبعضة والمكاتبة
سواء الحاضرة والغائبة عقب علمها اعطاء على الفور والمراد به في هذا الباب مجلس التواجب السابق بان لا يتخلل
كلام او سكوت طويل عرفا وقيل ما لم يتفرقا بما مر في خيار المجلس لان ذكر العوض قرينة يقتضي التعجيل اذ الاعواض تتعجل
في المعاوضات وتركت هذه القضية في نحو متى لصراحتها في التاخير كما مر بخلاف ان اذ لا دلالة لها على زمن اصلا واذا
لان متى مسماها زمن عام ومتى اذ زمن مطلقا لانها ليست من ادوات العموم اتفاقا فلهذا الاشتراك في اصل الزمن
وعدمه في ان اتضح انه لو قيل متى الغالب صح ان يقال متى او اذ شئت دون ان شئت لانها العدم دلالتها على زمن لا
جوابا بالاستفهام الذي في متى عن الزمان ومحل التسوية بين اذا وان في الاثبات اما النفي فاذا للفور بخلاف ان كما ياتي اما الامة فمتى
طلقت وان طال لتعذر اعطائها حالا اذ لا ملك لها ومن ثم لو كان التعليق باعطاء نحو خمر اشترط الفور لقدرتها عليه
حالا وفي الاولى اذا اعطته من كسبها او غيره بانت على تناقض فيه ويرده للسيدة او مالكه وله عليها مهر المثل اذا اعتقت
والابراء فيما ذكر كالاعطاء ففي ان ابراتني لا بد من ابرائها فورا براءة صحيحة عقب علمها والا لم يقع فافتاء بعضهم بانه يقع في
الغائبة مطلقا لانه لم يخاطبها بالعوض فغلبت الصفة بعيد مخالف لكلامهم ومن ثم قال في الخادم في فلانة طالق على
ان شائت قياس الباب اعتبار الفورية هنا لوجود المعاوضة اي فكذا الابراء فيه معاوضة هنا وزعم انه اسقاط فلا يتحقق
فيه العوضية ليس بشيء كما هو واضح على انه مر ان القول بانه اسقاط ضعيف فعلم ان تصدقت عليك بصداقي على ان تطلقني خلع
اسان اراد جعل البراءة التي تضمنها التصدق عوضا للطلاق لا تعليقها به كما علم مما مر فيشترط طلاق على الفور لا يقال اذ ذلك
المفتي التفريع على الضعيف انه رجعي لانا نقول فيه لا فور في غائبة ولا حاضرة وفي ان برئت فلانا من دينك او اعطيته كذا يقع
رجعيا كما مر فلا فورية ويكفي التعليق الضمني فيه انت طالق وتمام طلاقك براءتك لا بد من براءتها فورا على احد
وجهين يتجه ترجيحه لان الكلام لا يتم الا باخره ثم رايت الاصبحي بحث انه ان لم ينو به الشرط وقع حالا وان نواه وصدقته تعلق

وظاهر لكن اعترضه غيره بان قضيته وقوعه حالا عند الاطلاق والظاهر خلافه كانت طالق ببراءتك ولان الكلام اذا اتصل
بعضه ببعض انتهى وهذا موافق لما ذكرته ولو قال ان ابرئتني فانت وكيل في طلاقها فابرائه برئ ثم الوكيل
طلق وقع رجعيا لان الابراء وقع في مقابلة التوكيل وتعليقه انما يفيد بطلان خصوصه كما مر ولو قال انت طالق الا
ان ابرائني من كذا لم تطلق على الاوجه الا باليأس من البراءة بنحو ابغاء او موت وكذا ان تعطيني كذا مثلا وان بدئت بطلب طلاق كطلقني
بكذا او ان او اذا او متى طلقتني فلك علي كذا فاجابها الزوج فمعاوضة من جانبها بملكها البضع في مقابلة ما بذلته مع شوب جعالة
لبذلها العوض في مقابلة تحصيله لغرضها وهو الطلاق الذي يستقل به كالعامل في الجعالة فلها الرجوع قبل جوابه كما في الجعالات
والمعاوضات ويشترط فوره الجواب في مجلس التواجب نظرا لجانب المعاوضة وان علقت بمتى بخلاف جانب الزوج كما مر فلو طلقها
بعد زوال الفورية حمل على الابتداء فيقع رجعيا بلا عوض وفارق الجعالة بقدرته على العمل في مجلس بخلاف عامل الجعالة
غالبا وبحث انها لو صرحت بالتراخي لم يجب الفور فلا يشترط هنا توافق نظرا لشائبة الجعالة فلو قالت طلقني بالف فطلق بخمسمائة
وقع بها كرد عبدي بالف فرده باقل ولو طلبت واحدة بالف فطلق نصفها مثلا بانت بنصف المسمى او يدها مثلا بانت بمهر المثل للجهل
بما يقابل اليد او ثلثا بالف وهو يملكهن عليها فطلق طلقة بثلثه يعني لم يقصد بها الابتداء سواء قال بثلثه او سكت عنه
ولم ينو ذلك فيما يظهر من كلامهم ثم رايت الشراح اعترضوه بانه قيل اذ لو اقتصر على طلقة واحدة استحق الثلث فلو حذف القيد
لافهمه بالاولى وايضا ففيه ايهام انه اذا لم يعد ذكر المال يقع رجعيا والاصح انه باين كما تقرر فواحدة تقع لا غير بثلثه او طلقتين
فطلقتان بثلثيه تغليبا لشوب الجعالة اذ لو قال رد عبدي الثلاثة ولك الف فرد واحدا استحق ثلث الالف وفارق عدم الوقوع
في نظيره من جانبه لان تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة والمعاوضة التوافق ولم يوجد اوامامنجانبها فلا
تعليق فيه بل فيه معاوضة ايضا كما مر وجعالة وهذا لا يقتضي الموافقة فغلب بخلاف التعليق فانه يقتضيها ايضا فاستويا ولو
اجابها بانت طالق ولم يذكر عددا ولا نواه وقعت واحدة فقط على الاوجه او بانت طالق طلقة ونصفا فهل يستحق ثلثي الالف او نصفه
وجهان اصحهما الثاني نظرا للملفوظ لا للسراية لانه القصد وباختياره وباتي ما لم تعلق بذلك ما اذا خالع او طلق بعوض ولو فاسد
فلا رجعة له لانها انما بذلت المال لتملك بضعها كما انه اذا بذله الصداق لتملك هو بضعها فان شرطها كطلقتك او خالعتك
بكذا على ان لي عليك الرجعة فقبلت او ان برائتني من صداقك فانت طالق طلقة رجعية فابرئت كما افتى به جمع اخذا من فتاوى
ابن الصلاح فرجعي ولا مال له لان شرط الرجعة او المال او البراءة متنافيان فتساقطا ويبقى مجرد الطلاق وهو يقتضي الرجعة فكلام
المصحح برجعته على ان مراده التعليق بصفة البراءة لا انها عوض وبحث بعضهم عدم الوقوع في مسئلة البراءة لانه لا سبيل
للوقوع الا بصحة البراءة وصحتها تستلزم البينونة وهي تنافي قوله رجعية ويرد هذا نظير ما ذكروه من التنافي وقد صرحوا بانه

للفظ لابد منه كما يستعمل فيه وتقدم لوله الاصلي فهو الاسقاط لا غير فتم ما تقرر من المنافات بينهما ولو علق بالبراءة فاتت

بلفظ البدل لم يكن وان نوته به لانه لا يحتمل قاله ابن عجيل وغيره ونظر فيه بانه في معناه ولذا قيل انه تمليك للدين ويرد بمنع

انه في معناه كما تقرر ان البدل انما يستعمل في الاعيان لا غير ومن ثم لو قالت بذلت صداقي على طلاقي وهو دين فطلق ولم

ينويا به البراءة عوضا للطلاق وقع رجعيا كما مر فيه بما في الفصل الذي قبل هذا بخلاف ما لو قال انت طالق على صحة البراءة فلا

يصح براءة لان البدل غير البراءة فكان كلا منهما تعليقا مبتدا خلافا لمن قال يقع بقوله انت طالق وما بعده لمجرد التاكيد

لصرف اللفظ عن ظاهره من غير موجب والنظائر التي استشهد بها لا تستشهد له اما اذا نويا جعل مثله عوضا
كما هو واضح للمتامل في البدل

فيقع باينا به ان علم والا فبمهر المثل بخلاف ما لو جعلاه نفسه لان الدين ما دام دينا لا يقبل العوضية ولا يصح استعمال

فيه كما تقرر والنذر له بالمهر في ان ابرائي من حكمه والزوج في ان نذرت لي بكذا فانت طالق فنذرت له به انه يقع باينا

به وكون النذر قربة ينافي وقوع الطلاق في مقابلته اذ الابراء قربة ايضا فصل في الالفاظ الملتزمة للعوض وما يتبعها

لو قال انت طالق وعليك كذا او انت طالق ولي عليك كذا والظاهر ان مثل هذا عكسه كعليك كذا وانت طالق وتوهم

فرق بينهما بعيد ولم يسبق طلبها بمال وقع رجعيا قبلت ام لا ولا مال لانه اوقع الطلاق مجانا ثم اخبر ان له عليها كذا

بذكر جملة خبرية معطوفة على جملة الطلاق غير صالحة للشرط والعوضية فلم يلزمها لوقوعها ملغاة في نفسها وفارق فو

طلقني وعلي او ولك علي الف فاجابها فانه يقع باينا بالف بان المتعلق بها من عقد الخلع هو الالتزام فحمل لفظها عليه وهو ينفرد

بالطلاق فاذا خلا لفظه من صيغة معاوضة حمل لفظه على ما ينفرد به نعم ان شاع عرفا ان ذلك للشرط كعلي صار مثله اي

ان قصد به وليس هما تعارض فيه مدلولان لغوي وعرفي حتى يقدم اللغوي لان ما هنا في لفظ شاع استعماله في شي

فقبلت ارادته له وذلك في تعارض المدلولين والارادة فقدم الاقوى وهو اللغوي فان قلت هل يمكن توجيه الطلاق

ان الاشتهار هنا جعله صريحا فلا يحتاج لقصد قلت نعم لان الاشتهار لا يلحق الكناية بالصريح انما هو في الكنايات

الموضوعة اما الالفاظ الملتزمة فيكفي في صراحتها الاشتهار لانه ان بعتك بعشرة دنانير وفي البلد نقد غالب يكون

صريحا فيه وليس ذلك الا للتاثير الاشتهار فيه فاندفع بما تقرر اولا اشكال هذا بقولهم اذا تعارض مدلولان لغوي

وعرفي قدم اللغوي واخرا قول ابن الرفعة ان هذا مبني على ان الصراحة تؤخذ من الاشتهار وهو ضعيف ويؤخذ من

ذلك انه لو قال بعتك ولي عليك الف واشتهر في التمنية صح البيع به وان لم ينوه وافتى ابو زرعة فيمن قال ابرئيني وانت

طالق وقصد تعليق الطلاق بالبراءة بانه يتعلق بها ان تعلقه ذلك وتبادر التعليق منه ومثل اعطني الفا وانت طالق

فيما يظهر والطلاق الذي كتبه الوقوع به باينا كردعبدي واعطيتك الغا يرد بان هذا ليس نظير الجعالة لان فيها ملتزم و

لا ينافي الوقوع وفي قول باين بمهر المثل لان الخلع لا يفسد بفساد العوض ولو خالعها بعوض على انه متى ... له الرجعة

بانت بمهر المثل لانه رضي هنا بسقوط الرجعة ومتى سقطت لا تعود ولو قالت طلقني بكذا وارتدت هي او ارتد هو او ارتدا

فاجابها الزوج فورا بان لم يتراخ الردة ولا الجواب كما افادته الفاء وحينئذ نظر ان كان الارتداد قبل دخول او بعده او ...

بعد او هما على الردة حتى انقضت العدة بانت بالردة ولا مال ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة في الحالين ...
انقطاع

قبل الدخول فانها تبين حالا بالمال عقب الا ما لو قعا معا فانها تبين بالردة ولا مال ولا طلاق لانقطاع النكاح كما بحثه ...

اي ان لم يقع اسلام ويوجه بان المانع من المقتضي ... شارح وجوبه ضعيف وان جزم به شيخنا في شرح منهجه ...

هي او هو او هما فيها ان العدة طلقت بالمال المسمى لانا بينا صحة الخلع ويحسب من حين الطلاق ولا يضر تخلل سكوت او كلام

يسير ولو اجنبيا من المطلوب جوابه بين ايجاب وقبول لانه لا يعد اعراضا هنا نظرا لشائبة التعليق والجعالة وبه فارق البيع
وبه صرحا في البيع ويحتمل انه لا يضر هنا الا من المطلوب جوابه

وظاهر كلامهم هنا ان الكثير يضر ولو من غير المطلوب جوابه لما تقرر من الفرق بينهما ثم رايت شيخنا جزم به فرع نقل

عن العمراني ان قولها خالعتك بالف لغو وان قبل لان الايقاع اليه دونها ولا ينافيه خلافا لمن ظنه قول الخوارزمي

بتقدير اعتماده لو قالت ابرات ذمتك من صداقي على طلاقي فطلق او قال قبلت الابراء بانت لان القبول التزام للطلاق

بالابراء انتهى لانه ليس هنا ايقاع منها حتى في الصورة الثانية كما افهمه التعليق المذكور وانما لم يجعل قوله قبلت في الاولى
تعليل بدل

متضمنا للالتزام المذكور لانها باسنادها الخلع الى نفسها افسدت صيغتها فلم يبق صيغة صحيحة يلتزمها بخلاف صيغتها في

الثانية فان صيغتها ملتزمة فصح جعل قبوله التزاما لا يتضمنه وكان بعضهم اخذ من كلام الخوارزمي هذا قوله لو

قالت بذلت صداقي على صحة طلاقي فقال قبلت وقع باينا بمهر المثل لكن ينبغي حمل قوله بمهر المثل على ما اذا جهل احدهما الصداق
ان محل قاله الخوارزمي

والا وقع باينا في مقابلة البراءة منه كما اقتضاه كلام الخوارزمي هذا والذي يتجه في الاولى ما اذا نويا جعل البراءة عوض
الا خذ بها ... هذا ...

الطلاق فطلق على ذلك بان تلفظ به بخلاف ما اذا نواه ايضا لان هذا في معنى التعليق وتعليقه باطل فلا عوض كما مر

بيانه في الفصل الذي قبل هذا وفي الثانية ما اذا قال قبلت بذلك ونوى ايقاع الطلاق في مقابلة الابراء والا فالتزام الطلاق
اما من كلام الخوارزمي

بلا لفظ صريح فيه ولا كناية ... لا يوقعه ويجري ما ذكرته في صورة بذلها المذكور ان قلنا فيما اذا كان الصداق دينا
في الاولى

ان بذل يصح كونه كناية في الابراء وفيه نظر لانه انما يستعمل في الاعيان لا غير اذ حقيقة البذل الاعطاء وحقيقة الابراء
البذل

الاسقاط والتمليك ... التباين فلا يصح ان يراد باحدهما الاخر فان قلت الابراء تمليك لا اسقاط فيصح استعمال البذل

فيه قلت كونه تمليكا انما هو امر حكمي لا يدل عليه لفظه على ان التحقيق انه لا يطلق القول بانه تمليك ولا بانه اسقاط لانهم فرعوا

على فيها الاول وفرعوا على فيها الثاني ... اكثر اطلق ... عليه التمليك فلحظ ذلك ما ليس في البذل

المدلول

مسئلتان ملتزم وشتان ما بينهما اما اذا سبق طلبها بمال فبانت فان قال اردت به ما يراد بطلقتك بكذا وقصد الالزام

وصدقته وقبلته فكهو لغة قليلة اى فكما لو قال في الاصح فتقع باينا بالمسمى لان المعنى 2 وعليك كذا عوضها فصدقته

وقبلت فتقع باينا مواخذة له باقراره ثم ان حلفت انها لا تعلم انه اراد ذلك لم يلزمها المال والا وحلفه لزمها وقوله في ذلك

فلا يقع شئ ان صدقته او كذبته وحلف يمين الرد والا وقع رجعيا وللحلف لانه لما لم يقبل قوله في هذه الارادة صار كانه

قال ذلك ولم يرده ومر انه رجعي واستشكل السبكي عدم قبول ارادته مع احتمال اللفظ لها اذ لو يحتمل الحال فتعين الصدق

بحالة الزامها بالعوض فيجب لا الزام لا طلاق قال وهذا في الظاهر اما باطنا فلا وقوع انتهى ويجاب بان العطف في مثل هذه التزامه اياه عن اشكاله

الواو على الحالية ثم لو كان نحويا فقصدها لم يبعد قبوله بيمينه وان سبق ذلك طلبها بمال وقصد جوابها او اطلق كما هو اظهر فقدموه

ظاهر بانت بالمذكور في كلامها ان عينته لانه لو حذف وعليك لزم فمع ذكرها اولى فاذا ابهمته وعينه فهو كالابتداء

بطلقتك على الف فان قبلت بانت بالف والا فلا طلاق وان ابهمه ايضا او اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل اما اذا قصد

الابتداء وحلف حيث لم تصدقه فيقع رجعيا وكذا في كل سوال وجواب واستبعد الاذرعي بانه خلاف الظاهر وان قال انت طالق

على ان لي عليك كذا فالمذهب انه كطلقتك بكذا فاذا قبلت فورا في مجلس التواجب بنحو قبلت او ضمنت بانت ووجب

المال لان على للشرط فاذا قبلت طلقت وادعى ان الشرط في الطلاق يلغو اذا لم يكن من قضاياه كانت طالق على ان لا تتزوج عليك

يرد بانه لا قرينة هنا على المعاوضة بوجه وان قال ان ضمنت لي الفا فانت طالق او عكس فضمنت بلفظ الضمان لانه المعلق عليه

وبحث الحاملة فيه وهو التزم في العقد اي في مجلس التواجب بانت ولزمها الالف لوجود العقد المقتضي للالزام ايجابا

وقبولا وشرط وخرج بلفظ الضمان غيره كقبلت او شئت او رضيت فلا طلاق ولا مال وكذا لو اعطته من غير لفظ ولو قالت

طلقني على كذا فقال انت طالق ان شئت كان ابتداء منه فلا يقع الا ان شائت ولا مال كما هو ظاهر وان قال متى ضمنت لي الفا

فانت طالق فمتى ضمنت بلفظ الضمان ومرادفه دون غيره كما تقرر ووقع للشارح هنا غير ذلك فاحذره طلقت لان متى

للتراخي ولا رجوع له كما مر وان ضمنت دون الف لم تطلق لعدم وجود التعليق ولو ضمنت الفين طلقت بالف لوجود

المعلق عليه في ضمنهما بخلاف طلقتك على الف فقبلت بالفين لان تلك صيغة معاوضة تقتضي التوافق كما مر واذا

قبض الالف الزايد فهي عنده امانة ولو قال طلقي نفسك ان ضمنت لي الفا فقالت في مجلس التواجب كما اقتضاه الفاء طلقت

وضمنت او عكس اي ضمنت وطلقت بانت بالف لان احدهما شرط في الآخر يعتبر اتصاله به فهما قبول واحد فاستوى

التقديم والتاخير وبه فارق ما يأتي في الايلاء وان اقتصرت على احدهما بان ضمنت ولم تطلق او عكس فلا طلاق لعدم

وجود المعلق عليهما وليس المراد بالضمان هنا ما مر في بابه لان ذلك عقد مستقل وذا الالتزام المبتدىء لانه لا يصح الا

بالنذر

بالنذر بل هو التزام بقبول في ضمن معاوضة فلزم لانه وقع طبعا لا مقصودا والحق بذلك عكسه وهو ان ضمنت لي الفا

فقد طلقتك ان تطلقي نفسك واستشكل بما يأتي ان تفويض الطلاق اليها تمليك لا يقبل التعليق ويجاب بما تقرر ان

تمليك وقع في ضمن معاوضة فقبل التعليق واغتفر لكونه وقع تبعا لا مقصودا بخلاف ما يأتي ونوزع في الالحاق بان معنى

الاول التنجيز اي طلاقها بالف تضمنيه لي والثانية التعليق المحض ونظيره صحة بعتك ان شئت دون ان شئت

بعتك انتهى ويرد بان الفرق بين هاتين انما هو لمعنى مر في البيع لا يأتي هنا كيف والتعليق ثم مفسد مطلقا الا في

ان شئت لانه من مقتضى العقد لا قبول متعلق بمشيئته وان لم يذكرها والتعليق هنا غير مفيد مطلقا فاستوى تقدمه وتاخره فاذا علق بعطاء

مال او ايتانه او مجيئه كان اعطيتني كذا فوضعته او اكثر منه فورا من غير نحو متى بنفسها او بوكيلها مختارة قاصدة دفعه

من جهة التعليق بين يديه بحيث يعلم به ويتمكن من اخذه لعقوله وعدم مانع له منه طلقت بفتح اللام اجود من

ضمها وان لم يأخذه لانه اعطاء عرفا ولهذا يقال اعطيته او جئته او اتيته به فلم يأخذه والاصح دخوله في ملكه قهرا

لمجرد الوضع لضرورة دخول العوض في ملكها بالاعطاء لان العوضين يتقارنان في الملك وان قال ان اقبضتني او اديت او اسلمت

او دفعت الي كذا فانت طالق فقيل كالاعطاء فيما ذكر فيه والاصح انه كسائر التعاليق فلا يملكه لان الاقباض لا يقتضي التمليك

فهو صيغة محضة بخلاف الاعطاء يقتضيه عرفا نعم ان دلت قرينة على ان القصد بالاقباض تمليك كان قالت له قبل

ذلك التعليق طلقني او قال فيه ان اقبضتني كذا لنفسي او لاصرفه في حوائجي كان كالاعطاء فيما يقصد به فيعطى حكمه الناشئ

ولا يشترط للاقباض مجلس تفريعا على عدم الملك لانه صيغة محضة [illegible] ويقع رجعيا لما تقرر ان الاقباض لا يقتضي

التمليك ويشترط لتحقق الصيغة في صيغة ان اقبضت منك لا ان اقبضتني على المنقول المعتمد اخذه المختار كما هو ظاهر

بيده منها او من وكيلها بشرطه السابق بين كما هو ظاهر ايضا فلا يكفي وضعه بين يديه لانه لا يسمى قبضا ويسمى اقباضا ولو مكرهة

ويقع الطلاق رجعيا هنا ايضا لوجود الصفة وهو القبض دون الاقباض لان فعل المكره لغو شرعا ومن ثم

لا حنث به في نحو ان دخلت فدخلت مكرهة ولو علق باعطاء عبد مثلا ووصفه بصفة سلم او غيرها لكونه كاتبا فاعطته

عبدا لا بالصفة المشروطة لم تطلق لعدم وجود المعلق عليه او اعطته عبدا بها اي بالصفة طلقت بالعبد الموصوف بصفة السلم

ويمهر المثل في الموصوف لغيرها لفساد العوض فيها بعدم استيفاء صفة السلم فاذا بان الذي وصفه بصفة السلم معيبا لم يؤثر في وقوع

الطلاق لوجود الصفة لكن يتخير لان الطلاق لا يقتضي السلامة فله امساكه والارش له فله رده ومهر مثل بدله بناء على الاصح انه مضمون

عليها ضمان عقد لا يد وفي قول قيمته سليما بناء على مقابله وليس له طلب عبد سليم بتلك الصفة بخلاف ما لو لم يعلق

بان خالعها على عبد موصوف وقبلته واحضرت له عبدا بالصفة فقبضه فوجد عيبه فله رده واخذ بدله سليما بتلك

الصفة لان الطلاق وقع قبل الاعطاء بالقبول على عبد في الذمة بخلاف ذلك ولو قال ان اعطيتني عبدا ثم نصفه

بصفة طلقت بعبد على اي صفة كانت ولو مدبرا لوجود الاسم ولا يملكه لان ما هنا معاوضة وقع بالمجهول

بمجهول فوجب مهر المثل كما يأتي واستشكل بان هذا التعليق ان كان تمليكا لم يقع لان الملك لم يوجد او اقباضا وقع رجعيا

ولو كان في يده امانة وقد يجاب بان الصفة اقتضت شيئين ملكه وتوقف الطلاق على اعطاء ما يملكه والثاني ممكن

غير بدل بخلاف الاول فانه غير ممكن لكن له بدل يقوم مقامه فعملوا في كل بما يمكن فيه حذرا من اهمال اللفظ مع ظهور امكان اعماله

قرينة ظاهرة على انه اراد بعبد العموم لان النكرة في الاثبات وان كانت مطلقة لا عامة يصح ان يراد بها العموم على ان النكرة

في حيز الشرط للعموم وح فلا تشمل اصلا مغصوبا او مكاتبا او مشتركا او جانيا تعلق برقبته المال او موقوفا او مرهونا مثلا

والضابط من لا يصح بيعها له في الاصح فلا تطلق به لان الاعطاء يقتضي التمليك وهو متعذر فيما ذكر كالمغصوب ما دام

مغصوبا بخلاف المجهول نعم ان قال مغصوبا طلقت به لانه تعليق بصفة ح فيلزمها مهر المثل لانه لم يطلق مجانا ولو اعطته

عبدا لها مغصوبا طلقت به لانه بالدفع خرج عن كونه مغصوبا وله مهر المثل راجع لما قبل الا لانه لم يطلق مجانا ولو

علق باعطاء هذا العبد المغصوب او هذا الحر او نحوه فاعطته بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر هذا كله في الحرة اما الامة اذا

لم يعين لها عبدا فقبضها تنا قض لها ولا وجه منه وقوعه بمهر المثل كما لو عينه ولو ملك طلقة او طلقتين فقطعتا طلقني ثلاثا

بالف فطلقها الطلقة او الطلقتين فله الالف وان جهلت الحال لانه حصل غرضها من الثلاث وهو البينونة الكبرى وقيل ثلثه

او ثلثاه توزيعا للالف على الثلث وقيل ان علمت الحال فالالف والا فثلثه او ثلثاه ولو طلقها نصف الطلقة فله سدس الالف اخذا

من قولهم لو اجابها ببعض ما سألته وزع على المسؤول او الكل لانه مقصودها من البينونة الكبرى حصل هنا ايضا كل محتمل

وقولهم في التعليل في بعض المسائل نظرا لها وقعه لا لها وقع يؤيد الاول ويبنى بناء ذلك على ما يأتي ان قولهم نصف طلقة هل

هو من باب التعبير بالبعض عن الكل او من باب السراية فعلى الاول يستحق الالف لانه عليه او قوع الطلقة وعلى الثاني لا لانه لم يوقع الا بعضها

والباقي وقع سراية قهرا عليه فلا يستحق في مقابلته شيئا اما لو ملك الثلاث فيستحق بواحدة ثلثه وبواحدة ونصف نصفه

كما مر وهذا مؤيد لما قلناه انه يستحق السدس فان قلت القياس على هذا انه يستحق النصف لانه لو لم يملك الا طلقة واوقعها

يستحق الكل فيستحق نصفه بنصفها قلت نعم القياس ذلك لولا قولهم الضابط انه ان ملك العدد المسؤول كله فاجابها به فله

المسمى والا فيوزع المسمى على المسؤول ذكره الشيخان فقولهما والا الخ صريح فانه ليس في مسئلتنا الا السدس لانه ما اوقعه لم يحصل

او ببعضه فله قسطه وان ملك بعض المسؤول فتلفظ بالمسؤول او حصل مقصودها بما اوقع فله المسمى ح ح

مقصودها وانما حصل بما وقع وقد علمت من كلامهما انه اذا لم يحصل مقصودها يوزع على المسؤول فح لم يجب له الا سدس

ولو طلبت طلقة بالف فطلق بالف اولم يذكر الالف طلقت بالالف او بمائة وقع بمائة لقدرته على الطلاق مجانا فبعوض وان قل

اولي

اولي بحصول فارق انت طالق بالف فقبلت بمائة وقيل بان حملا على مسألته وقيل لا يقع شيء للمخالفة او في اصله قالت طلقني واحدة

بخمسين الو انت طالق ثلاثا او نراه ذكر الالف وقع الثلاث واستحق الالف لانه كالجعالة وحذفها للعلم من كلامه بان الطلاق الذي فلم

يصر انتهاء فيه على ما سألته ولو قالت طلقني غدا مثلا بالف وان طلقني غدا فلك الف فطلق غدا او قبله غير قاصد الابتداء بانت

بجعله على مسمى العوض كما لو خالع بخمر لانه حصل مقصودها وزاده في الثانية بالتعجيل وانه نازع فيها البلقيني بمهر المثل لفساد العوض

سلمها منها في الطلاق وهو محال فيه لعدم ثبوته في الذمة والصيغة تسمح بها بتاخير الطلاق وهو لا يقبل التاخير من جانبها لان المغلب

فيه المعاوضة وبهذا فارقت هذه قولها ان جاء الغد وطلقني فلك الف فطلقها في الغد اجابة لها استحق المسمى لانه ليس فيه تصريح

منها بتاخير الطلاق اما لو قصد الابتداء او حلف انه اتهم او طلاق بعده فيقع رجعيا لانه لو سألته التاخير بعوض فعال فقصد الابتداء ثم طلق به

صدق بيمينه فهذا اولى ولانه بتاخيره مبتدئ فان ذكر مالا اشترط قبولها وقيل في قولها بالمسمى واعترض بان الصواب بدله لان التفريع

انما هو على فساد الخلع والمسمى انما يكون مع صحته ويرد بان بدله مهر المثل فيتحد القولان فان قيل بدل له مثله او قيمته قلنا انما

يجب هذا فيما اذا اوقع الطلاق بالمسمى ثم تلف وكان وجه وجوبه مع الفساد على خلاف القاعدة لان الفساد هنا ليس في ذات العوض ولا

مقابله بل في الزمن التابع فلم ينظر اليه وان قال اذا او ان دخلت الدار فانت طالق بالف فقبلت فورا كما افادته الفاء ودخلت

ولو على التراخي وقعت بما مر في طلقت وضمنت ان مثل ذلك ما لو دخلت ثم قبلت فورا وهو متجه لكن ظاهر كلام شارح

انه لا بد من الترتيب بين الدخول والقبول وكانه ظن ان تقدم الدخول يزيل فورية القبول وليس كذلك بل قوله لا يزيلها طلقت على الصحيح

لوجود المعلق عليه مع القبول طلاقا بائنا بالمسمى لجواز الاعتياض عن الطلاق المعلق كالمنجز ويلزمها تسليمه لي الا كسائر الاعواض

المطلقة والمعوض تاخر بالتراضي لوقوعه في ضمن التعليق بخلاف المنجز يجب فيه تقارن العوضين في الملك وقوله بالمسمى لا يقتضي وهو الطلاق في

ترجيح الضعيف انه لا يجب تسليمه الا عند وجود الصفة خلافا لمن زعمه لانه انما ذكره لافادة البينونة كما قررته وفي وجه او

قول بمهر مثل لان المعاوضة لا تقبل التعليق ويرد بان هذه معاوضة غير محضة ويصح اختلاع اجنبي وان كرهت الزوجة لان

الطلاق يستقل به الزوج والالتزام يتاتى من الاجنبي لان الله تعالى سمى الخلع فداء كفداء الاسير وقد يحمله ما يعلمه بينهما من

الشر وهذا كالحكمة والا فلو قصد ابتداء امه ان يتزوجها صح ايضا لكنه يأثم فيما يظهر بل لو اعلمها بذلك فسق كما دل عليه

الحديث الصحيح وهو كاختلاعها لفظا او في الفاظ الالتزام السابقة وحكما في جميع ما مر فهو من الزوج ابتداء صيغة معاوضة

بشوب تعليق فله الرجوع قبل القبول نظرا لشوب المعاوضة وقول الشارح نظرا لشوب التعليق وهم ومن جانب الاجنبي

ابتداء معاوضة بشوب جعالة فلو طلقت امرأته بالف في ذمتك فقبل او طلق امرأتك بالف في ذمتي فاجابه تبين بالمسمى و

يستثنى من قوله حكما نحو طلقها على ذا المغصوب او الحر او قن زيد هذا فيقع رجعيا وفارق ما مر فيها بان البضع وقع

لها فيلزمها بدله بخلافه ويؤخذ منه انه لو قال خالعتها على ما في كمك فقبل وهما يعلمان انه لا شيء فيها وقع رجعيا ولا
له الا ان يفرق بان فساد العوض جاء ثمه من لفظه وهو قوله ذا الخمر مثلا المقتضي انه لم يلتزم له عوضا العدم مقابل
له وهنا لا فساد في لفظه بل هو لفظ معاوضة وانما غاية الامر انه لا شيء في كمه في الخارج وهذا لا يقتضي عدم البينونة
ولزوم مهر المثل له عملا بظاهر الصيغة ويؤيد ما مر انهم جعلوا هذا من العوض الفاسد لا الفاسد وياتي اخر الباب الآتي ما يصرح
بهذا ولو خالع عن زوجتي رجل بالف صح من غير تفصيل لاتحاد الباذل بخلاف ما لو اختلعتا به ويجري اختلاف الحيض بخلاف
اختلاعها كما سنذكره ومن خلع الاجنبي قول امها مثلا خالعها على مؤخر صداقها في ذمتي فيجيبها فيقع بائنا بمهر المؤخر في ذمة
السائلة كما هو ظاهر لان لفظة مثل مقدرة في نحو ذلك وان لم تنو نظير ما مر في البيع فلو قالت وهو كذا لزمها ما سمته زاد او
نقص لان المثلية المقدرة تكون من حيث الجملة وبنحو ذلك افتى ابو زرعة وافتى ايضا في والد زوجة خالع زوجها على
موجل صداقها وعلى درهم في ذمته فاجاب وطلقها على ذلك بانه يقع رجعيا كما هو المقرر في خلع الاب بصداق بنته والدرهم
الذي في ذمته لم يوقع الزوج الطلاق عليه فنطبل عليه وعلى البراءة من منجم صداقها ولم يحصل الا بعض العوض وليس كالخلع
بمعلوم ومجهول حتى يجب ما يقابل المجهول من مهر المثل لانه لا يمكن ايجابه عليها لعدم سوالها ولا على ابيها لانه لم يسال
بمجهول له بل بمعلوم لهما وليس له السوال به انتهى ملخصا وهو مع ما قدمته في تلك مشكل لانه حمل مؤخر الصداق في كلام
الام ثمه على تقدير مثله حتى اوقعه بائنا بمثله ولم يحمل موجل الصداق هنا على ذلك لكنه اشار للجواب بان الام لما قالت في ذمتي
كان قرينة ظاهرة على المثلية والاب لما لم يقل ذلك انصرف لعين الصداق لا لمثله ومن ثمه افتى ايضا فيمن سال زوج بنته قبل
الوطء ان يطلقها على جميع صداقها والتزم به والدها فطلقها واحتال من نفسه على نفسه لها وهي محجورة بانه خلع على نظير صداقها
في ذمة الاب بدليل الحوالة المذكورة ثم شرط صحة هذه الحوالة ان يجعله الزوج به لبنته اذ لا بد فيها من ايجاب وقبول ومع
ذلك لا يصح الا في نصف ذلك لسقوط نصف صداقها عليه بينونتها منه فيبقى للزوج على الاب نصفه لانه سأله بنظير
الجميع في ذمته فاستحقه عليه والمستحق على الزوج النصف لا غير فطريقه ان يسأله الخلع بنظير النصف الباقي لمحجورته لبراءته
ح بالحوالة عن جميع دين الزوج انتهى وسيعلم مما ياتي ان الضمان يلزم به مهر المثل فالالتزام المذكور مثله وان لم يوجد حوالة وما
ذكره من الاكتفاء بالقرينة مخالف لما ياتي عن شيخه البلقيني انه لا بد معها من نية ذلك لكن الاول اوجه تنبيه افهم قولهم لفظا
من غير استثناء منه مع استثنائهم من الحكم انه لو قال ان ابرأني فلان من كذا له على فانت طالق فابرأته وقع بائنا وهو الوجه خلافا
لمن زعم انه رجعي لانه تعليق محض ولان المبرئ لما لم يخاطبه لم يكن له رغبة في طلاقها وذلك لان كلا من هذين التعليقين فاسد
اما الاول فلان كل ذي ذوق يفهم منه انه معلق للطلاق على عوض من الاجنبي وقد صرحوا بان العوض منه كهو منها واما الثاني

فلانه قائله لم يحط بكلامهم في هذا الباب الصريح في انه لو قال خالعت زوجتي على الف في ذمة زيد وكان غائبا فبلغه فقبل
وقع بائنا به لان قبوله كسواله له فيه فكذا ابراؤه كسواله ولا يجد الخلع الصريح في ذلك ايضا وفي الروضة في مبحث نكاح الشغار
ما حاصله مع بيان الراجح منه لو طلق زوجته على ان يزوجه زيد بنته وصداق بنته بضع المطلقة ففعل وقع الطلاق قال ابن القطان
بائنا وله مهر المثل على زيد كما ان لبنته على زوجها مهر المثل وهذا صريح في بطلان ذينك التعليلين لان زيدا لم يساله ولا خاطب
زوج المطلقة وربط طلاق زوجته بتزويج زيد له جعل له مختارا للطلاق بها ولزمه مهر المثل لان المطلق لم يطلق الا في مقابل ليسلم له وهو
بضع التي تزوجها ولم يسلم له لما قرر انه يلزمه لها مهر المثل فعلم ان قبول العوض الذي ربط الطلاق به كسوال الزوج به وان كل تعليق
للطلاق يتضمن مقابلة البضع بعوض مقصود راجع لجهة الزوج يقع الطلاق فيه بائنا ثم ان صح العوض فيه والا فبمهر المثل على ما مر و
لو كيلها في الاختلاع ان يختلع له اي لنفسه ولو بالقصد كما مر فيكون خلع اجنبي والمال عليه بخلاف ما اذا نواها وهو ظاهر واما
اذا اطلق وبه ما صرح به الغزالي واعترض الاذرعي له بجزم امامه بخلافه مردود بان كلامه فيما اذا لم يخالفها فيما سمته وكلام
امامه فيما اذا خالفها فيه والاجنبي توكيلها في اختلاع نفسها بمالها او بمال عليه وكذا اجنبي آخر فان قال لها سلي زوجك
ان يطلقك بالف او لاجنبي سل فلانا ان يطلق زوجته بالف اشترط في لزوم الالف له ان يقول على بخلاف سل زوجي ان يطلقني على
كذا فانه توكيل وان لم تقل علي ولو قال طلق زوجتك على ان اطلق زوجتي ففعلا بانتا لانه خلع فاسد لان العوض فيه مقصود
خلافا لبعضهم فلكل على الاخر مهر مثل زوجته فاذا وكلها الاجنبي في الخلع فتخير هي بين ان تخالع عنها او عنه بالصريح او النية
فان اطلقت قال الاذرعي وغيره فالظاهر وقوعه عنها قطعا انتهى اي نظير ما مر في الوكيل بقيده لكن لما كانت تستقل به اجماعا بخلاف
الاجنبي كان جانبها اقوى فمن ثمه قطعوا بوقوعه لها هنا واختلفوا ثمه كما مر وحيث صرح باسم الموكل طالب الموكل فقط ويفرق بينه
وبين وكيل المشتري بان العقد يمكن وقوعه له ثمه لا هنا كما مر والا فالمباشر فاذا غرم رجع على موكله ان وقع الخلع عنه والا فلا

ولو اختلع رجل بمالها او بمالها وصرح بوكالتها كاذبا عليها لم تطلق لانه مربوط بالتزام المال ولم يلزمه وكذا ثم ان اعترف الزوج بالوكالة
او ادعاها بانت بقوله ولا شيء له وابوها كاجنبي فيختلع بماله يعني بعين او غيره صغيرة كانت او كبيرة فان اختلع الاب او الاجنبي
بمالها وصرح بوكالتها منها كاذبا او ولايته عليها لم تطلق لانه ليس بولي في ذلك ولا وكيل فيه والطلاق مربوط بالمال ولم يلتزمه احد
ولانه ليس صرف مالها في الخلع ومن ثمه لم يتنع عليه بموقوف على من يختلع لانها لم تملكه قبل الخلع او صرح باستقلال كاختلعتها لنفسي
او عن نفسي فخلع بمغصوب لانه غاصب بمالها فيقع بائنا وان علم الزوج وله عليه مهر المثل وبه لم يصرح بانه عنه ولا عنها فان لم
يذكر انه مالها فهو بمغصوب كذلك والا وقع رجعيا اذ ليس له التصرف في مالها بما ذكر كما مر فاشبه خلع السفيهة كما لو قال بهذا
المغصوب او الخمر لانه صرح بما يمنع التبرع المقتضى له من الخلع ولو اختلع بصداقها او على ان الزوج بريء منه او قال طلقها وانت

برئ منه او على انك بريئة منه وقع رجعيا ولا يبرأ من شئ منه نعم ان ضمن له الاب او الاجنبي الدرك او قال على ذلك وقع بائنا
بمهر المثل على الاب او على الاجنبي قال البلقيني وكذا لو اراد بالصداق وثمه قرينة تؤديه ومن ثمه قرينة تؤيده كحوالة الزوج على
الاب وقبول الاب لها بحكم انها تحت حجره فيقع بائنا بمثل الصداق انتهى ومر آنفا في الحوالة ماله تعلق بذلك **فصل** في الاختلاف
في الخلع او في عوضه ولو ادعت خلعا فانكر او قال طال الفصل بين لفظينا بان سألت الطلاق بعوض فطلقها بعد ونا ذكره ثم اختلفا فقالت
طلقتني متصلا فبنت وقال بل منفصلا فلي الرجعة او نحو ذلك ولا بينة صدق بيمينه لان الاصل عدمه مطلقا او في الوقت الذي تدعيه
فيه فان اقامت به بينة ولا تكون الا رجلين بانت ولم يطالبها بالمال لانه ينكره ما لم يعد ويعترف به على ما قاله الماوردي لان الطلاق لزمه
وهي معترفة به وفيه نظر بل الذي يتجه انه كمن اقر لشخص بشئ فانكره ثم صدقه لابد من اعتراف جديد من المقر وان قال طلقتك
بكذا فقالت لم تطلقني او طلقني مجانا او طال الفصل بين لفظي ولفظك ونحو ذلك بانت باقراره ولا عوض عليها اذا حلفت لان الاصل براءة
ذمتها ما لم يقم شاهدا ويحلف معه او تصدقه فيثبت المال واذا حلفت ولا بينة له وجب نفقتها وكسوتها زمن العدة ولا يرثها
قال الاذرعي والزركشي بل الظاهر انها ترثه وان اختلفا اي المتخالعان الزوج او وكيلها او الاجنبي في جنس عوضه او قدره او نوعه او وكيله وهي ثم
او صفته او اجله او قدر اجله او في عدد الطلاق بان قالت طلقني ثلاثا بالف فقال بل واحدة بالف او سكت عن العوض ولا بينة لاحدهما
او لكل منهما بينة وتعارضتا بان اطلقتا او احدهما تحالفا كالمتبايعين في كيفية الحلف ومن يبدأ به ومن ثمه اشترط ان يكون مدعاه
اكثر فان قام احدهما بينة قضي له ووجب بعد فسخهما او فسخ احدهما او الحاكم للعوض مهر مثل وان كان اكثر مما ادعاه لانه بدل البضع
الذي تعذر رده اليه واما البينونة فواقعة بكل تقدير واثر التحالف انما في العوض خاصة والقول في عدد الطلاق الواقع قوله بيمينه ومن
ثمه لو قالت سألتك ثلاثا بالف فطلقت واحدة ثلثه فقال بل ثلاثا فلي الالف طلقت ثلاثا عملا باقراره وتحلف انها لا تعلم انه طلقها
ثلاثا كما وله ثلث الالف ثم ان اوقعهن وقال ما طلقتها قبل ولم يطل فصل استحق الالف ولو خالع بالف ونويا نوعا او جنسا او صفة
لزم وان كان من غير الغالب جعلا للمنوي كالملفوظ بخلاف البيع لانه يحتمل هنا ما لا يحتمل ثمه فان لم ينويا شيئا فغالب نقد البلد فان
لم يكن بها غالب وجب مهر المثل وقيل يلزم مهر مثل مطلقا للجهل بالعوض ولو قال اردنا بالالف التي اطلقناها دنانير فقالت بل اردنا
دراهم او فلوسا او قال احدهما اطلقنا وقال الآخر عينا نوعا آخر تحالفا على الاوجه المعتمد كما لو اختلفا في الملفوظ ثم يجب مهر المثل و
وجب مهر المثل بلا تحالف في القول الثاني اما اذا لو اختلفت نيتاهما وتصادقا فلا فرقة واما لو قال اردت الدراهم وقالت اردت الفلوس
بلا تصادق وتكاذب فتبين وله مهر المثل بلا تحالف واما لو صدق احدهما الاخر على ما اراده وكذبه الآخر فيما اراده فتبين ظاهرا
ولا شئ عليها لانكار احدهما الفرقة نعم ان عاد المكذب وصدق استحق الزوج المسمى على ما مر واذا اطلقت الدراهم في الخلع المنجز نزلت
على غالب نقد البلد المعلق نزلت على الدراهم الاسلامية كما مر **تنبيه** علم كما مر ضبط مسائل الباب بان الطلاق اما ان يقع بائنا

بالمسمى

بالمسمى ان صحت الصيغة والعوض او بمهر المثل ان فسد العوض فقط او رجعيا ان فسدت الصيغة وقد ينجز الزوج الطلاق او
بل جميع اصلا ان تعلق بما لم يوجد فعلم ان من علق طلاق زوجته بابرائها اياه من صداقها لم يقع عليه الا ان وجدت براءة صحيحة
من جميعه فيقع بائنا بان تكون رشيدة وكل منهما يعلم قدره ولم يتعلق به زكاة خلافا لما اطال به اليمني انه لا فرق بين تعلمها و عدمه
وان نقله عن المحققين ونقل غيره عن اطباق العلماء من المتأخرين وذلك لبطلان هذين النقلين ولان الابراء لا يصح من قدرها
وقد علقه بالابراء من جميعه فلم توجد الصيغة المعلق عليها وزعم ان ظاهر انه انما يقصد براءته مما تستحق هي ليس في محله بل الظاهر انه يقصد
براءة ذمته من جميع ما فيها اذ لو علم ان مستحقي الزكوة يتعلقون به بعد الطلاق لم يتبعه وكثير يغفلون النظر لهذا فيقعون في
مفاسد لا تحصى وفي فتاوى ابي زرعة في ان ابرأتني من صداقك على فانت طالق فقالت له ابرأتك يشترط علمها وان تريد
الابراء من الصداق المعلق به في يقع به بائنا فان قالت لم ارد ذلك لم يقع انتهى والذي يظهر ان الشرط عدم الصارف لا قصدها
ذكره لان الجواب منزل على السؤال كما مر جوابه ولو علق بالابراء تناول الابراء عن الغير وكالة كما لو حلف لا يبيع يحنث ببيعه عن
غيره وكالة ولو طلب منها الابراء فابرأته براءة فاسدة فنجز الطلاق وزعم انه انما اوقعه لظنه صحة الابراء لم يقبل على ما فيه مما يأتي
ولو قالت جعلت مهري على تمام طلاقي كان كناية في الابراء كما قاله بعضهم وكأنه لم ينظر لما فيه من تعليق الابراء المبطل له لان المدار
في الكناية على النية والغرض انها لم تنو التعليق نظير ما مر انفا في بذلت صداقي على طلاقي ونظائره ولو قال ان ابرأتني من اخر اقساط
من صداقك كان لفظه محتملا فان جعل من الحالية بيانية اشترط ابراؤه من القسط الاخير او تبعيضية اشترط ابراؤه من الثلاثة
الاخيرة لخبر وترد ان اقل الجمع ثلاثة مع كون لفظه الآخر حقيقة في القسط الاخير والضرورة تتقدر بقدرها فان اطلقت فالاوجه
الاول والاحوط الثاني قاله بعضهم وفيه نظر ظاهر اذ لا فرق بين البيان والتبعيض هنا عملا بقضيته من آخر الدال على ان المطلوب
الابراء من الاخر حقيقة فليتقيد الوقوع به لا غير ولو قال ابريني واعطيك كذا فابرأته فلم يعطها افتى ابن عجيل واسمعيل الحضرمي
بعدم صحة البراءة وتبعهما ابو شكيل فقال حيث حصل بينهما مواطاة او تواعد ولم يف بالوعد لم يصح الابراء وغيره فقال
ما قالاه هو المعتمد لان معنى قولها ابرأتك ان تعطيني ما وعدت وايده بعضهم ايضا بما في فتاوى الاصبحي ان من علق الطلاق بما يقتضي
العوضية فابرأته لاعتقادها انها طلقت لم تصح البراءة كما افتى به القاضي حسين وهو كما افتى اخذ من نظائرها في الصلح انتهى قال
بعضهم وظنها حصول الطلاق يرجح ان مرادها بابرأتك في مقابلة طلاقي فتلغو البراءة عند انتفائه وهذا كله متنازع فيه لا نظر الى
المواطاة والوعد كسائر العقود وهذا هو القياس فليكن الاوجه صحة البراءة مطلقا في المسئلتين اذ لا عبرة عند الاتيان بصريحها
بنية لكونها في مقابلة الوعد او الطلاق وليس هذا اولى من مواطاة المحلل على الطلاق ووعده به اذ قولها ابرأتك ناوية ذلك
كقول الولي زوجتك ناويا ذلك فكما لم ينظر والنية ثمه بل عملوا بالصريح المخالف فكذلك هنا بل اولى لان النكاح يحتاط

[illegible]

له مالا يحتاط للابراء وبهذا يظهر ان الوجه قوله انت طالق بعد قولها بذلت صداقي على صحة طلاقي ووقوعه رجعيا وان ظن بان ما جرى منها التماس للطلاق بعوض صحيح لما تقرر انه لا عبرة مع الصريح بظن يقتضي خلافه وبه يرد على من زعم حالة ظن التماسها المذكور انه لا يقع لان جوابه يتعدى فيه اعادة ذكر العوض فكانه قال انت طالق على العوض المذكور وهو لو قال ذلك لم تطلق اذ لا عوض هنا صحيح ولا فاسد انتهى ووجه ما له تعلق بذلك فراجعه وانما قدر الثمن المذكور في اللفظ بعده في نحو البيع لان الجواب لا يستقل به قائله لتوقف الصحة على اللفظين بخلافه هنا لانه يستقل بالطلاق وهي تستقل بالابراء فلم يحتج لذلك التقدير على ان ذكر الثمن ثمه وقع في صيغة صحيحة ملتزمة وذكر مقابلة البراءة او الطلاق لم يقع هنا كذلك فلم ينظر اليه ولا الى القرينة القاضية به لانها لا تؤثر في الفساد بقلبه صحيحا وانما يؤثر في طرف الصحيح عن قضيته اذا قويت بحيث صادت تلك الصيغة مع النظر لتلك القرينة يتبادر منها صرفها لما عن موضوعها كما قال طلقت ثم قال ظننته جرى بيننا طلاق وقد افتيت بخلافه فانه ان وقع بينهما خصام قبل ذلك في طلقت اهو صريح ام لا كان ذلك قرينة ظاهرة على صدقه فلا يحنث والا حنث ويأتي قريبا ان القرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو ولا ينافي ما هنا لان ذاك في قرينة لفظية وما هنا في قرينة حالية فلم ينظر اليها فاندفع ما لبعضهم هنا وليس هذا كمن اقر بطلاق او عتق مع قرينة لان الاقرار لكونه اخبارا عن حق سابق تؤثر فيه القرينة ما لا يؤثر في الانشاء ولو قال انت طالق ان اخرت دينك الى السنة لم تطلق الا ان مضت السنة ولم تطالبه اذ المراد بالتاخير التزامه لا مجرد قولها اخرت خلافا لابن الصلاح فان ارادت بالتاخير صيرورته مؤجلا فاجلته بالنذر وقع والا فلا وزعم انه بالنذر لا يسمى تاجيلا ممنوع ولو قال ان ابرأتني من مهرك وهو عشرة فابرأته منه فبان اقل مما ذكره او اكثر فالذي يظهر الوقوع في الاولى لان الشرط علمها وقد صرحوا بان الابراء من الاكثر يستلزمه من الاقل فصار لشموله كلامه له كانه يعلمه دون الثانية لانه جاهل به ومع جهله لا وقوع لان الطلاق بالابراء معاوضة ومع لا بد فيها من علمهما بالعوض واطلاق الوقوع هنا او عدمه غلط فاحذره ومسألة وهو ثمانون السابقة غير هذه فتامله ولو كان لها في ذمته معلوم ومجهول فقال ان ابرأتني من جميع ما في ذمتي فانت طالق فابرأته من المعلوم وحده او منهما فقياس ما مر عن القاضي حسين انه لا يبرأ عن المعلوم لانها انما ابرأت في مقابلة الطلاق ولم يقع فقياس ما مر عن الزركشي البراءة ويأتي ذلك فيما لو طلقها ثلاثا ثم علق طلاقها بالابراء فابرأته ظانة انه يملك عصمته

كتاب الطلاق وهو لغة

حل القيد وشرعا حل قيد النكاح باللفظ الآتي والاصل فيه السنة والكتاب واجماع الامة بل سائر الملل وهو اما واجب كطلاق مول لم يرد الوطء وحكمين رأياه او مندوب كان يعجز عن القيام بحقوقها ولو لعدم الميل اليها او تكون غير عفيفة ما لم يخش الفجور بها ومن ثم امر صلى الله عليه وسلم من قال له زوجتي لا ترد يد لامس اي لا تمنع من يريد الفجور بها على احد الاقوال في معناه بامساكها خشية من ذلك ويلحق بخشية الفجور بها حصول مشقة له بفراقها تؤدي الى مبيح تيمم وكون مقامها عنده امنع لفجورها فيما يظهر فيهما او سيئة الخلق بحيث لا يصبر على

عشرتها عادة فيما يظهر والا فمتى توجد امرأة غير سيئة الخلق وفي الحديث المرأة الصالحة في النساء كالغراب الاعصم كناية عن ندرة وجودها اذ الاعصم هو ابيض الجناحين وقيل الرجلين او احدى هاتين كذلك او يامره به احد والديه اي من غير نحو تعنت كما هو شأن الحمقاء من الاباء والامهات ومع عدم خوف فتنة او مشقة بطلاقها فيما يظهر او حرام كالبدعي او مكروه بان سلم الحال عن ذلك كله للخبر ليس شيء من الحلال ابغض الى الله من الطلاق وفي رواية صحيحة ابغض الحلال الى الله الطلاق واثبات بغضه تعالى له المقصود منه زيادة التنفير عنه لا حقيقته لمنافاتها الحلة ومن ثم قالوا ليس فيه مباح لكن صوره الامام بما اذا لم يشتهها اي شهوة كاملة لئلا ينافي ما مر في عدم الميل اليها ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير تمتع بها وله كما نوع وصيغة وقصد وولاية عليه يشترط لنفوذه اي لصحة تنجيزه وتعليقه كونه من زوج او وكيله او الحاكم في المولي فلا يصح منهما تعليقه ويعلم هذا مما قدمه اول الخلع ومما سنذكره انه لا يصح تعليقه قبل النكاح والتكليف فلا يصح تعليق ولا تنجيز من نحو صبي ومجنون ومغمى عليه ونائم لرفع القلم عنهم لكن لو علقه بصفة فوجدت وبه نحو جنون وقع والاختيار فلا يقع من مكره كما سنذكره الا السكران وهو من زال عقله بمسكر تعديا وهو المراد به حيث اطلق وسيذكر ان مثله كل من زال عقله بما اثم به من نحو شراب او دواء فانه يقع مع تكليفه على الاصح اي مخاطبته حال السكر لعدم فهمه الذي هو شرط التكليف ونفوذ تصرفاته عليه الدال عليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم على مؤاخذته بالقذف من خطاب الوضع وهو ربط الاحكام بالاسباب تغليظا عليه لتعديه والحقه ماله بما عليه طردا للباب وبه يندفع ما لبعضهم هنا من ايراد النائم والمجنون على ان خطاب الوضع قد لا يعمهما ككون القتل سببا للقصاص والنهي في لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى لمن في اوائل النشاة لبقاء عقله فليس من محل الخلاف بخلاف من زال عقله سواء صار زقا مطروحا ام لا ومن ثم اطلق عليه التكليف او اراد انه بعد صحوه مكلف بقضاء ما فاته او انه يجري عليه احكام المكلفين والا لزم صحة نحو صلاته وصومه ويعلم مما مر اوائل الصلاة انه لو اتصل جنون بتولد عن السكر لم يقع عليه المدة التي ينتهي اليها السكر غالبا ويقع الطلاق بصريحه وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق ومن ثم وقع اجماعا واختلف المتاخرون في تالق بالتاء بمعنى طالق فالاوجه ان كان من قوم يبدلون الطاء تاء واطردت لغتهم بل لك كان على صراحته والا فهو كناية لان ذلك الابدال له اصل في اللغة ويؤيده افتاء بعضهم فيمن حلف لا ياكل البيض بالظاء المشالة بانه يحنث بنحو بيض الدجاجة ان كان من قوم ينطقون بالمشالة في هذا ونحوه وليس من هذا قول قوم طلقة بفتح اللام لا افعل كذا بل لغو كما هو ظاهر كطالق لا افعل كذا بل هو لغو كما هو ظاهر كطالق لا افعل بل هو اولى بكذا علي طلقة لا افعل كذا فان الظاهر انه كناية بلا نية لايقاع الطلاق من العارف بمدلول لفظه فلا ينافيه ما ياتي انه يشترط قصد لفظ الطلاق بمعناه فلا يكفي قصد حروفه فقط كان لقنه اعجمي لا يعرف مدلوله فقصد لفظه فقط او مع مدلوله

عند اهله ويستعمل من كلامه ان الاكراه يجعل الصريح كناية والكناية وهو ما يحتمل الطلاق وغيره وان كان في بعضها اظهر

قاله الرافعي مع النية لايقاعه ومع قصد حروفه ايضا فان لم ينو لم يقع اجماعا سواء الظاهرة المقترنة بها قرينة كانت

بائن بينونة محرمة لا تحلين لي ابدا وغيرها كلست بزوجتي الا اذا وقع في جواب دعوى فاقرار به وانما افاد قصد

لايقاع لقصد نفس صراحته في الوقف لان صرايحه لا تنحصر بخلاف الطلاق وايضا فبينونة الخ يأتي في غير الطلاق كالفسخ بخلاف

لايقاع لاياتي في غير الوقف وقد يؤخذ من ذلك ما بحثه ابن الرفعة ان السكران لا ينفذ طلاقه بما توقف على النية وهي

مستحيلة منه في نفوذ تصرفه السابق انما هو بالصريح فقط ولك ان تقول شرط الصريح ايضا قصد لفظه مطلقا بمعناه

كما تقرر والسكران يستحيل عليه قصد ذلك ايضا فكما اوقعوه به ولم ينظروا لذلك فكذا هي وكونها يشترط فيها قصدان و

واحد لا يؤثر لان الملحظ ان التغليظ عليه اقتضى الوقوع عليه بالصريح من غير قصد وهذا بعينه موجود فيها فما اتجه اطلا

لاما بحثه وان اقروا الذاني يجاب بان الصريح وقع ظاهرا بمجرد لفظه من غير استفصال ولا تحقق قصد بخلاف الكناية لابد فيها

من تحقق القصد فافترقا وشرط وقوعه بصريح او كناية رفع صوته بحيث يسمع نفسه لو كان صحيح السمع ولا عارض

ولا يقع بغير لفظ عند اكثر العلماء ورأى الامام مالك رضي وقوع النفسي **تنبيه** اطلقوا في لست زوجتي الذي

ليس في جواب دعوى انه كناية فيشمل ان فعلت كذا فلست بزوجتي وعليه فان نوى معنى فانت طالق الذي هو اسم الطلاق عند

المعلق عليه وقع والا فلا ويوجه بان نفي الزوجية في هذا التركيب قد يراد به النفي المترتب على الاثم الذي نواه وقد يراد به

نفي بعض آثار الزوجية كترك انفاقها او وطيها فاحتاج لنية الايقاع ومثله ان فعلت كذا فما انت لي بزوجة او ما تكونين لي

بزوجة لاحتماله لما ذكر والفرق بان هذا اشهر في ارادة الطلاق بحيث لا تفهم العامة منه الا ذلك بخلاف الاول مجرد دعوى على ان

قائله غفل عما بيناه ان الاشهر ليس له دخل الا على الضعيف الذي ثم رايت البلقيني افتى في ان سكنتي اختك لست لي بزوجة بانه

ان قصد انها طالق عند حصول السكنى طلقت او انه يطلقها فان نوى الفورية فمات طلقت والا لم تطلق الا بالياس انتهى

ملخصا وهو صريح فيما ذكرته انه كناية وبه كالذي قبله تبين وهم افتاء بعضهم في فما تصلحين لي بزوجة بالطلاق الحنث والصواب

قول شيخه الفتى ان نوى الطلاق طلقت والا فلا كلست بزوجتي ثم نقل عنهما في ما عاد تكوني تبقين تكون زوجة لها انهما اطلقا

الحنث كما اطلقه البلقيني فيما عاد تكونين لي بزوجة والذي يتجه انه كناية لان لفظ عاد وقعت زائدة ومن حذف بدونها كناية

واما زعم ان زيادة عاد توجب الصراحة فلا يخفى بعده بل شذوذه وعجيب قول الفتى ما عاد يكون لها زوج معناه انه يقع لها زوج

فتاله وصريحه الطلاق اي ما اشتق منه اجماعا وان اضاف اليه نحو كطلقك الله وكذا الخلع والمفاداة وما اشتق منهما

على ما مر فيهما ولو قال خالعتك على مذهب احمد ووجدت شروط الخلع الذي يكون فسخا عنده لم يكن ذلك قرينة صارفة

الصراحة

لصراحة الخلع في الطلاق عندنا خلافا لمن وهم فيه وفارق ما يأتي في انت طالق وهو يحلها من وثاق بانه استعمل اللفظ

في معناه اللغوي فلم يصرفه عن مدلوله بالكلية بخلافه هنا فهو كانت طالق طلاقا لا يقع فعلم ان القرينة

المخالفة لوضع اللفظ لغو كقوله طوبته انت طالق طلاقا بائنا تملكين به نفسك فانه مع ذلك يقع رجعيا ولا نظر

لقوله بائنا الخ لمخالفته لموضوع الصيغة من كل وجه على ان قوله على مذهب احمد قرينة ان الفسخ والطلاق متحد

في ان كلا فيه حل قيد العصمة وترتب عدم نحو نقص العدد وتسقط المهر قبل الوطء على الفسخ فقط لا ينافي

ذلك لانه امر خارج عن المدلول وكذا الفراق والسراح بفتح السين اي ما اشتق منهما على المشهور لاشتهارهما في معنى

الطلاق وورودهما في القرآن مع تكرار الفراق فيه والحق ما لم يتكرر بما تكرر وما لم يرد من المشتقات بما ورد لانه بمعناه

قال في الاستذكار عن ابن خيران ومحل هذين فيمن عرف صراحتهما اما من لم يعرف الا الطلاق فهو الصريح في حقه فقط

قال الاذرعي وهو ظاهر لا يتجه غيره اذا علم ان ذلك مما يخفى عليه انتهى وهو متجه في نحو عجمي لا يعرف مدلول

ذلك ولم يخالط اهله مدة يظن بها كذبه والا تجعله بالصراحة لا يؤثر فيها لما ياتي ان الجهل بالحكم لا يؤثر وان عذر به

وذكر الماوردي ان العبرة في الكفار بالصريح والكناية عندهم لا عندنا لانا نعتبر اعتقادهم في عقودهم فكذا في طلاقهم و

ان لا يترافعوا الينا كما مر بما فيه قبيل فصل اسلم وتحته اكثر من اربع وللفظ الطلاق وما اشتق منه امثلة تاتي نظيرها في البقية

كطلقتك وطلقت منه بعد ان قيل طلقها ومنها بعد طلقي نفسك وكطلقت هنا الطلاق لازم لي وطالق

ان فعلت كذا في زوجتك طالقة وقابلة قريبا ما يعلم منه الفرق بين هذا وانت واحدة بخلاف طالق فقط او طلقت

ابتداء فانه لا يقع به شيء وان نواها كما نقلاه عن قطع القفال واقراه لانه لم يسبق قرينة لفظية يرتبط الطلاق بها

انت طوالق لكن صرح في طلقة واحدة فقط كانت كل طلقة او نصف طالق وانت طالق وان قال ثلاثا على سائر المذاهب

فيقعن وفاقا لابن الصباغ وغيره خلافا للقاضي ابي الطيب ولا نظر لكونه لا يقع على سائر المذاهب لان منها من يمنع وقوع

الثلاث جملة لان قائله لا يريد به الا المبالغة في الايقاع ومن ثم لو قصد احد التعليق عليه اقبل منه كما ياتي ومطلقة

بتشديد اللام ومفارقة ومسرحة ويا طالق لمن ليس اسمها ذلك كما سيذكره ويا مفارقة ويا مسرحة واوقعت عليك

طلقة او الطلاق وكذا وضعت عليك طلقة او الطلاق على الاوجه وعلى الطلاق خلافا لكثيرين وكذا قوله الطلاق يلزمني او

طلاقك لازم لي او واجب علي لا افعل كذا على المنقول المعتمد كما اطلقوه كما اطلقوا ان بالطلاق او والطلاق لا افعل

ما فعلت كذا لغو وعللوه بان الطلاق لا يحلف به لكنهم في نظير ذلك الآتي في النذر وهو العتق يلزمني او والعتق

لا افعل او ما فعلت كذا ذكروا ما قد يخالف ما هنا وعند التامل ما يأتي ثمة ان العتق لا يحلف به الا عند التعليق او

الالتزام او نية احدهما يعلم انه لا مخالفة فتاله ولا تغتر بمن تحجر بان ما هناك هنا اذ يلزم عليه ان الطلاق

يلزم منى لا افعل كذا يكون حكمه كالعتق يلزمني لا افعل كذا وليس كذلك ويفرق بان العتق عهد الحلف به كما تقرر فلم

يتعين واجزات الكفارة عنه بخلاف الطلاق لم يعهد الحلف به وانما المعهود فيه ايقاعه منجزا او عند المعلق به فلم يجز

عنه غيره فان قلت ينبغي كونه كناية اذا اشتهر عند قوم استعماله بمعنى الطلاق يلزمني قلت ظاهر كلامهم انه لغو مطلقا لان لا

شيها انما يؤمن الكناية على الاصح او الصراحة على مقابله ان احتمل اللفظ ذلك والا فهو لغو كما هنا اذ بالطلاق لا افعل

كذا لا يفهم التزام الطلاق عند وجود فعل لانه لم يوجب التزامه وانما الذي يوجبه التزام مدلول الحلف وتلزم الكفارة

وفي محاله هنا فيتعين انه لغو عليهما ولو جمع بين الفاظ الصريح الثلاث بنية التاكيد لم يتكرر وكذا في الكناية كما رجحه الشيخ

وما في الروضة عن شريح من خلافه يحمل على ما اذا نوى الاستيناف او اطلق **فرع** يقع الطلاق من فرسي او سيني مثلا وحكمه

كما يعلم مما ياتي في قوله من وثاق انه ظاهرا كناية وباطنا صريح ما لم ينو من فرسي قبل فراغ لفظ اليمين فيكون كناية يتوقف على النية

سواء في ذلك العامي وغيره وهذا اصوب من افتاء غير واحد بالطلاق عدم الوقوع كانت طالق من العمل وبرد بان هذا مقيد

بما قلناه ايضا على ان الاذرعي بحث فيمن لا يعقل كيف تنسل انه يقع وكالتعليق بالمحال ويرد بان شرط التعليق ما ذكرناه

من نيته قبل فراغ لفظه فهو ما قلناه وفي الروضة عن المتولي واقره ما حاصله في انت طالق من وثاق انه انما يخرج عن الصريح الى

الكناية في ظاهر الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا بد ان يعزم على الاتيان بالزيادة قبل فراغ طالق ثم ان نوى الايقاع

وقع والا فلا بخلاف ما اذا بدت له تلك الزيادة بعد الفراغ فانه يقع مطلقا وكالنية الزيادة التي بين لا بد ان توجد قبل فراغ

طالق ايضا وياتي في الاستثناء ما يوافق ذلك وفي الانوار لو قال نسائي طوالق واراد اقاربه لم تطلق زوجاته ويدين على

على الباطن اما في الظاهر فالوجه انه لا يقبل منه ذلك وكذا يقال في مسائل كثيرة ذكرها مع ذلك ثم رايت بعضهم اوله بذلك لا ان

طلاق وانت الطلاق في الاصح بل هما كنايتان كان فعلت كذا ففيه طلاقك او فهو طلاقك كما هو ظاهر لان المصدر لا يستعمل في العين

توسعا وكذا انت طال ترخيم طالق لشذوذه من وجوه واعتقاد حجة حرد وبانه يصلح ترخيما لطالب وطالع ولا مخصص

الا النية وكذا انت طلقة او نصف طلقة او انت وطلقة او مع طلقة او في طلقة وكل طلقة او الطلاق وعليك الطلاق وعلم مما تقرر

وما مر في صيغة النكاح ان الخطاء في الصيغة اذا لم يخل بالمعنى لا يضر كهو بالاعراب ومنه ما لو خاطب زوجته بقوله انت او انها

طالق وان تقول له طلقني فيقول هي مطلقة فلا يقبل ارادة غيرها لان تقدم سوالها يصرف اللفظ اليها ومن ثم لو لم يتقدم

لها ذكر رجع لنيته في انت طالق وهي غائبة وهي طالق وهي حاضرة قال البغوي ولو قال ما كنت ان اطلقك كان اقرارا

بالطلاق وكانه انما لم ينظر للقول المرجح عند كثيرين انه لغو كادلتها انه ضعيف عنده وفاقا لكثيرين او رعاية للقول فان

اهله

اهله يتعهون مد الابنات وترجمة الطلاق ولو ممن احسن العربية بالعجمية وهي ما عدى العربية صريح على المذهب

لشهرة استعمالها عندهم في معناها شهرة العربية عند اهلها اما ترجمة الفراق والسراح فكذلك على ما اقتضاه ظاهر

اصله واعتمده الاذرعي ونقل عن جمع الجزم به لكن الذي في اصل الروضة عن الامام والروياني واقراها انها كناية لبعدها

عن الاستعمال ولا ينافي تاثير الشهرة هنا عدمه في انت علي حرام لان ما هنا موضوع للطلاق بخصوصه بخلاف ذلك وان

اشتهر فيه ولا يقبل ظاهرا صرف هذه الصرائح عن موضوعها بنية كقوله اردت اطلاقها من وثاق او مفارقتها

للمنزل او بالسراح التوجه اليه او اردت غيرها فسبق لساني اليها نعم ان قال الاول وهو يحلها من وثاق او الثاني كان

فارقتك وقد ودعها عند سفره او الثالث كاسرحي عقب امرها بالتبكير لمحل الزراعة على ما بحثه بعضهم فيها

قبل ظاهرا ولو قطع الف لام قاف فهل هو من ترجمة الطلاق او كناية او لغو كل محتمل والاقرب الثاني ويفرق بينه وبين

الترجمة بان مفاد كل من المترجم به وعنه واحد لا تغاير فيه هنا فان مفاد الحروف المقطعة الحروف المنتظمة وهي التي بها الايقاع

فاختلف المفادان فان قلت فقضية هذا ترجيح الثالث قلت لو قيل به لم يبعد لكن ذكر اللفظ الموقع مفهوم مما

نطق به فصح قصد الايقاع به واطلقتك وانت مطلقة بسكون الطاء كناية لعدم اشتهاره وافتى بعضهم في تكرير طا لق

من غير نية ولا اشتراط بانه لغو فلا يقع به شيء حالا ولا مالا وقوله من غير نية غير صحيح لان لفظ طالق وحده لغو وانه نوى

انت والايقاع فكذا مكرره ولو اشتهر لفظ للطلاق كالحلال بالضم بناء على الاصح عند البصريين ان الكلم المحكي في حالة الرفع

حركته حركة حكاية لا اعراب فيقدر الاعراب فيه الحال الثالث فمن قال هنا بالرفع انما ياتي على مقابل الاصح انها حركة اعراب او انه

نظر الى ان التقدير هنا كقولك الحلال الخ فالكاف داخلة على قول محذوف كما هو شائع سائغ قلت الاصح انه كناية

والله اعلم لانه لم يتكرر في القران للطلاق ولا على لسان حملة الشريعة وانت علي حرام كناية اتفاقا كتلك عند من لم يشتهر

عندهم والذي يتجه على الاول معاملة الحالف بعرف بلده ما لم يطل مقامه عند غيرهم ويالف عادتهم وكنايته

اي الطلاق الفاظ كثيرة بل لا تنحصر كانت خلية اي من الزوج فعيلة بمعنى فاعلة برية اي منه بتة اي مقطوعة

الوصلة اذ البت القطع وتنكيرها لغة والاشهر انه لا يستعمل الا معرفا بال مع قطع الهمزة بتلة اي متروكة النكاح

ومنه نهي عن التبتل ومثلها مثلة من مثله جدعه باين من البين وهو الفرقة وان زاد بعده بينونة لا تحليت

بعدها الى ابدا كما مر اعتدي استبرئي رحمك ولو غير موطوءة لطلقت نفسي الحقي بكسر ثم فتح ويجوز عكسه باهلك

اي لاني طلقتك حبلك على غاربك اي خليت سبيلك كما يخلي البعير بالقاء زمامه في الصحراء على غاربه

وهو ما تقدم من الظهر وارتفع عن العنق لا انده سربك اي ازجر سربك بفتح فسكون وهو الابل وما يرعى من المال اي

تركتك لا اهتم بشانك اما بكسر فسكون فهو قطع الظباء ونقيح ارادته هنا ايضا اعزبي بمهملة فمعجمة اي ابتعدي عني

اغربي بمعجمة فراء اي صيري غريبة اجنبية متى دعيني اي اتركيني ودعيني بتشديد الدال من الوداع اي لاني طلقتك

ونحوها من كل ما ينبئ بالفرقة اشعارا قريبا كتجردي تزودي اخرجي سافري تقنعي تستري برئت منك الزمي اهلك

لا حاجة لي فيك انت وشانك انت ولية نفسك وسلام عليك وكلي واشربي خلافا لمن وهم فيهما واوقعت

الطلاق في قميصك وبارك الله لك لا فيك وسيذكر ان اشركتك مع فلانة وقد طلقت منه او من غيره وان انا منك

طالق او باين ونوى طلاقها كناية وخرج بنحوها نحو قومي اغناك الله ويفرق بينه وبين لعل الله يسوق اليك الخير بان

هذا اقرب الى ارادة الطلاق لانه ترجي سوق الخير يسهل في ترجي حصول زوج ولا كذلك اغناك احسن الله جزاءك اعزلي بالغين

المعجمة بخلاف اعزلي بالمهملة اي نفسك عني فالذي يظهر انه كناية اقعدي وفي عنوان الشرف لابن المقري ان قبل نكاحك كناية

ووافقه ابن عبد السلام الناشري وخالفه الوجيه الناشري وغيره فقال اما قبلت نكاحك فكناية بلا شك انتهى ويعلم

ان الاوجه الاول اذ لا فرق مع نية الايقاع بين كون المبني للفاعل والمفعول ويجري ذلك في قطع نكاحك وفطمته ولو قالت

له انا مطلقة فقال الفاجرة كان كناية في الطلاق والقذف على الاوجه فان نوى الطلاق وحده وقع او والقذف وقع ما نواه اخذا

من قول الروضة وغيرها في انت واحدة او ثلاث انه كناية ومثله ما لو قيل له هل هي طالق فقال ثلاثا كما ياتي قبيل فصل في هذا الباب

ويفرق بينه وبين قوله طالق حيث لا يقع بشيء وان نوى انت بان ثم قرينة هنا لفظية على تقديرها والطلاق لا يكفي فيه محض النية

بخلاف مسئلتنا فان وقوع كلامه جوابا يؤيد صحة نيته به ما ذكر فلم يقع بمحض النية للايقاع وكطالق ما لو طلقها رجعيا

ثم قال جعلتها ثلاثا فلا يقع به شيء وان نوى على المعتمد لما قررته وقطع البغوي بوقوع الثلاث ان نواها حمل بفرض اعتماده

على ما اذا وصلها بلفظ الطلاق اذ لو قال انت طالق ثم قال ثلاثا وقد فصل بينهما باكثر من سكتة التنفس والعي لغا فهذا اولى

وعلى تفصيل يحمل افتاء ابن الصلاح بانه ان قصد بثلاثا ثانيا انه من تتمة الاول وبيانه وقعن كما قال انت ثلاثا ونوى الطلاق الاوجه

الثلاث ثم اطلق شيخنا في فتاويه الوقوع فانه سئل عمن حلف بالطلاق انه لا يفعل كذا ثم بعد ذلك قال ثلاثا ثم فعل المحلوف عليه

فاجاب بانه ان نوى الثلاث في تعليقه او اراد بقوله ثلاثا انه تتمة للتعليق وتفسير له او نوى به الطلاق الثلاث وقع الثلاث والا فواحدة

انتهى فلم يفصل بين طول الفصل وقصره وفيه نظر كقوله او نوى به اه اذ توثر النية بلفظ مبتدء ليس بصريح ولا كناية اذ

لم يقترن به ما يدل عليه والحاصل ان الذي ينبغي اعتماده انه متى لم يفصل في ثلاثا باكثر مما مر اثر مطلقا ومتى فصل بذلك ولم

ينقطع نسبته عنه عرفا كان كالكناية فان نوى انه من تتمة الاول وبيان له اثر والا فلا وان انقطعت نسبته عنه عرفا لم

يوثر مطلقا كما لو قال لها ابتداء ثلاثا وفارق ما مر في جعلتها ثلاثا بان هذا كلام مستانف لا يصلح ان يكون من تتمة الاول فلم يوثر

مطلقا

٨٨

مطلقا على ظاهر قال بعضهم ولو قالت له بدلت صداقي على طلاقي فقال طالق ولم ينو ارادة غيرها طلقت كما اشار اليه

البغوي وقبيل الطرف الثاني في الافعال القايمة مقام اللفظ انتهى واراد قولهما لو قيل له اكرهتها امرتك طالق ان كنت كاذبا

فقال طالق وقال ما اردت طلاق امرتي قبل لانه لم يوجد منه اشارة اليها ولا تسمية وان لم ينو ارادة غيرها طلقت انتهى وتناله

بعلم ان الفرق ما اردت وان لم ينو في حالة الاطلاق ولكن وجه غيرهما ما قاله آخرا بان الظاهر ترتب كلامه على كلام القايل

ويوخذ منه الطلاق عند الاطلاق وهو متجه لما مر في شرح كطلقتك ان اللفظ المذكور يصيرها لغا ونحوه وحده صريحا لكن

لضعفه قبل الصرف بالنية اخذا مما قاله هنا وبه يلتئم اطراف كلامهما ويعلم انه لا متمسك لذلك القايل فيما قالاه لان فيه

ما جرة صريحا بخلافه في بذلت الخ فلا يقع به شيء كما افهمه ما سبق من الغاء طالق لم يسبقه ما يصح تنزيله عليه من نحو ان

فعلت كذا فزوجتك طالق واما بذلت الخ فلا يتضح فيه ذلك فتامله ولو قال متى طلقتها فطلاق معلق على اعطائها اسا

كذا ثم طلقها وقع لانه اذا وقع لا يعلق والا لزم صحة قصده انه اذا وقع منه لفظ طلاق لا يقع مدلوله وليس كذلك نعم ان

تصدق في هذه الصورة ذلك التعليق عند الايقاع قبل ظاهرا لا عتضاد ذلك القصد بالقرينة السابقة والاعتاق اي

كل لفظ صريح له او كناية كناية طلاق وعكسه فكل لفظ للطلاق صريح او كناية كناية ثم لدلالة كل منهما على ازالة ما

يملكه نعم انا منك حر او اعتقت نفسي لعبد او امة او اعتد واستبرئ رحمك لعبد لغو وان نوى العتق لعدم تصور

معناها فيه بخلاف نظائرها هنا اذ على الزوج حجر من جهتها والحال ان الزوجة تشملها والرق يختص بالمملوك وحجب

الحجب في نحو تقنع وتستر لعبد انه كناية لبعد مخاطبته به عادة والاذرعي في نحو انت لله وبامولاي ومولاي

لا يكون كناية هنا قال ويحمل ما اطلقه على الغالب لا كل كناية ثم كناية هنا كما علم في عكسه وقوله بانت مني او حرمت على كناية

في الاقرار به وقوله لوليها زوجها اقرار بالطلاق اي وبانقضاء العدة كما هو ظاهر ومحله ان لم تكذبه والا لزمتها العدة

مواخذة باقرارها ولعل سكوتهم عن ذلك لهذا ولها تزوجي ولي زوجينها كناية فيه ومر قبيل التعويض ما له تعلق

بهذا ولو قيل له يا زيد فقال امرءة زيد طالق لم تطلق زوجته الا ان اراد ها لان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه كذا في

الروضة وفيها في امرءة من في السكة طالق وهو فيها انها تطلق واعترض على انه يدخل في عموم كلامه والذي يتجه اعتماده

ما ذكر من الحكمين دون تعليل الاولى اذ لا عموم فيها لان العلم لا عموم فيه بدلا ولا شمولا بخلاف من فان فيها العموم

الشمولي فشملها اللفظ فلم يحتج لنيتها بخلافه في الاولى فاحتاج لنيتها على ان لك ان تمنع تخريج ما هنا على تلك القا

الاصولية كما لا يخفى على من تامل نحو كلامهم عليها وملحظ الخلاف فيها ووافق ابن الصلاح في ان غبت عنها سنة

فما هي لي بزوجة بانه اقرار في الظاهر بزوال الزوجية بعد غيبة السنة فلها بعدها ان بعد انقضاء عدتها

تزوج غيره وابو زرعة في الطلاق ثلاثا من زوجي تفعل كذا انه ان نوى ايقاعها بتقدير عدم الفعل وقع لان اللفظ يحتمله

بتقدير كان او واقع علي والا فلا وبه يتايد ما افتيت به في الطلاق منك ما تزوجت عليك انه كناية بتقدير الطلاق واقع

على منك ان تزوجت عليك انه هذا يحتمله اللفظ احتمالا ظاهرا فهو نظيرها قاله ابو زرعة ولو طلبت الطلاق فقال اكتبوا

لها ثلاثا وهو منصرف فلم يكن كناية مع ذلك بخلاف هذا فان سعادها فرينة وكذا زوجتي الحاضرة طالق وهي غايبة و

الطلاق كناية ظهار وعكسه وان اشتركا في افادة التحريم لامكان استعمال كل في موضوعه فلا يخرج عنه للقاعدة المشهورة

ان ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية في غيره وفيها كلام مهم بينته في شرح

الارشاد الكبير في باب المسابقات ويأتي انت طالق كظهر امي انه ان نوى بظهر امي طلاقا آخر وقع لانه وقع تابعا فما هنا في

لفظ ظهار وقع مستقلا فلو قال لزوجته انت او نحو يدك علي حرام او حرمتك او كالخمر او كالميتة او الخنزير ونوى طلاقا

او نحوه او ظهارا حصل ما نواه لاقتضاء كل منهما التحريم فجاز ان يكنى عنه بالحرام ولا ينافي هذه القاعدة المذكورة لان

ايجابه للكفارة عند الاطلاق ليس من باب الصريح والكناية اذ هما من قبيل دلالة الالفاظ وهذا لو اللفظ تحريمها واما ايجاب الكفارة

لحكم رتبه الشارع عليه عند قصد الطلاق او الظهار اذ لا كفارة في لفظهما والحاصل ان موضوع لفظ التحريم يصدق بكل من الثلاثة لكنه

التحريم او الاطلاق لدلالته على التحريم لا عند قصد

عند الاطلاق اشتهر استعماله في تحريم الوطء فقط فجعل صريحا فيما اشتهر فيه وكناية فيما لم يشتهر فيه وما في القاعدة انما هو في

استعمال لفظ موضوعه مع صلاحيته لموضوعه او نواهما اي الطلاق والظهار معا تخير وثبت ما اختاره منهما لا هما لتنافي

اذ الطلاق يرفع النكاح والظهار يثبته وقيل طلاق لانه اقوى لازالته الملك وقيل ظهار لان الاصل بقاء النكاح تنبيه الظاهر انه لا

يكفي الاختيار هنا بالنية بل لا بد من اللفظ او نحو الاشارة المفهمة لان النية انما اثرت عند مقارنتها اللفظ المحتمل وهي

ليست كذلك اذ لا لفظ عندها بخلافه فيها فانها قارنت انت حرام واذا قلنا لا بد من اللفظ فهل فيه كناية وصريح او لا و

الذي يتجه مقصود ها فيه فالاولى كجعلتك في العدة فهو كناية في اختيار الطلاق والثاني كاخترتك للظهار او اخترت

الظهار ولو اختار شيئا لم يجز له الرجوع عنه الى غيره كما هو ظاهر لما تقرر انه لا بد من لفظ او نحوه وحينئذ فيمتنع

الرجوع عنه ولم يفرق بين هذا ومن رأى ما سلكت فيه اثنتين او ميتتين لان التخيير ثم بالحل باحكام ما اختاره ومجرد

لا يقتضي المنع من غيره بعده اذا وجد رجوع عنه اليه اما لو نوى كل منهما مترتبين اي بناء على ان نية الكناية يكفي قرنها بجزء من لفظها

فيتخير ويثبت ما اختاره ايضا على ما رجحه ابن المقري لكن القياس ما رجح في الانوار من ان المنوي اولا ان كان الظهار صح

معا او الطلاق وهو باين لغى الظهار او رجعي وقف الظهار فان راجع صار عايدا ولزمته الكفارة والا فلا فان قلت يؤيد الاول

ان الطلاق لا يقع الا باخر اللفظ فلا فرق بين تقدم الظهار وتاخره قلت ممنوع بل يتبين باخره وقوع المنويين مترتبين كما او

في انهما وقعا معا

فتهما وح فيتعين الثاني فما ما اعترض البلقيني الثاني بان الظهار رجعي موقوفا بل صحيح يا جزم ثم نبه على ان الثاني تقرم اعتراضا على

الرجعة وكونها عودا لكونه لغوا وقد علمت ان ما ادعاه من تردد وفلا يتوجه عليه ولا على ما بناه عليه او نوى تحريم عينها او فرجها

او وطيها لم تحرم لما روى النسائي ان ابن عباس سأله من قال ذلك فقال كذبت ليست بزوجتك عليك بحرام ثم تلا اول سورة التحريم و

عليه في غير نحو رجعية ومعتدة ومحرمة كفارة يمين اي مثلها حالا وان لم يطأ كما لو قال ذلك لامته اخذا من قصة مارية رضي الله عنها

النازل فيها ذلك على الاشهر عند اهل التفسير كما قاله البيهقي وروى النسائي عن انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كانت له امة يطاها

وهي مارية ام ولده ابراهيم فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها على نفسه فانزل الله لم تحرم الآية ومعنى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم

اي اوجب عليكم كفارة كالكفارة التي تجب في الايمان وبحث الاذرعي حرمة هذا لما فيه من الايذاء والكذب يرده تصريحهما اول الظهار

بكراهته بل نازع ابن الرفعة فيها بما بينته ثم انه صلى الله عليه وسلم فعله وهو لا يفعل المكروه ويرد بانه فعله لبيان الجواز فلا يكون مكروها في حقه

لوجوب عليه وفارق الظهار بان مطلق التحريم يجامع الزوجية بخلاف التحريم المشابه لتحريم الام فكان كذبا فيه عنادا للشرع فمن ثم كان

كبيرة فضلا عن كونه حراما والايذاء الايلاء فيه اثم ومن ثم ترتب عليه الطلاق والرفع للحاكم وغيرهما ولو قال لاربع انتن علي حرام بلا نية طلاق

او ظهار فكفارة واحدة كما لو كرره في واحدة واطلق او بنية التاكيد وان تعدد المجالس كاليمين وكذا عليه كفارة ان لم تكن له نية

الاظهر ان لفظ التحريم ينصرف شرعا لايجاب الكفارة والثاني هو لغو لانه كناية في ذلك وخرج بانت علي حرام ما لو حلف علي فانه كناية هنا فلا

يجب الكفارة فيه الا بالنية وان قاله لامته ونوى عتقا ثبت قطعا لانه كناية فيه اذ لا مجال للطلاق والظهار فيها او نوى تحريم عينها او لا

نية فكالزوجة فيما مر فيلزمه الكفارة في محرمة ابدا وكذا معتدة ومزوجة ومرتدة ومحرمة ومجوسية على الاوجه بخلاف نحو نفساء

وحائض وصائمة لقرب زوال مانعهن ومن ثم لو نوى تحريمها او وطيها لهذا العارض لم يلزمه شيء ولو قال هذا الثوب او الطعام او

حرام علي او نحوه فلغو لا شيء فيه لتعذر فيه تحليلها الحليلة لا امكان فيها بطلاق او عتق وشرط تاثير نية الكناية اقترانها بكل اللفظ وهو انت

باين كما قاله الرافعي كجماعة واعترض بان الصواب ما قاله جمع متقدمون ان لفظ الكناية باين دون انت لانها صريحة في الخطاب فلا يحتاج لنية

ويرد بان باين لما لم يستقل بالافادة كانت مع انت كاللفظ الواحد وقيل يكفي اقترانها باوله استصحابا لحكمها في باقيه دون آخره لان

انعطافها على الماضي بعيد ورجحه كثيرون واعتمده الاسنوي وغيره وبعضهم ان الاول سبق قلم ورجح في اصل الروضة الاكتفاء

باوله او آخره اي بجزء منه كما هو ظاهر ونظر فيه بان هذا الخلاف في الكناية التي ليست لفظا كالكتابة ولو اتى بكناية ثم بعد مضي قدر العدة اوقع

ثلاثا ثم زعم انه نوى بالكناية الطلاق لم يقبل قوله في الثلاث الموجبة للتحليل اللازم له ولو انكرتها صدق بيمينه وكذا وارثه انه لا يعلمه

نوى فان نكل حلفت هي او وارثها انه نواه لان الاطلاع على نيته ممكن بالقراين واشارة ناطق بطلاق لغو وان نواه وافهم بها كل

واحد وقيل كناية لحصول الافهام بها كالكتابة ويرد بان تفهيم الناطق باشارته غير معهود بخلاف الكتابة فانها حروف

موضوعة للافهام كالعبارة ثم لو قال انت طالق وهذه مشيرا لزوجته لاجنبية طلقت لانه ليس فيه اشارة محضة هذا ان
نواها او اطلق على الاوجه لان اللفظ ظاهر في ذلك مع احتماله لزوجته احتمالا قريبا وهذه ليست كذلك وخرج بالطلاق غيره فعلى
تلك اشارته كعبارته كهي بالامان وكذا الافتاء ونحوه فلو قيل له أيجوز كذا فاشار برأسه مثلا ان نعم جاز العمل به ونقله عنه و يعتد
باشارة اخرس في العقود كبيع وهبة والحلول كطلاق وفسخ وعتق والاقارير والدعاوى وغيرها وان امكنته الكتابة للضرورة نعم
لا تصح بها شهادته ولا تبطل بها صلاته ولا يحنث بها من حلف لا يتكلم ثم خرس فان فهم طلاقه وغيره بها كل احد فصريحة وان لم يفهمه
احد او اختص بفهمه اي الطلاق منها فطنون اي اهل فطنة وذكاء فكناية وان انضم اليها قرائن وتردد الضمان ما قد يخالف
ذلك مع ما فيه وذلك كما في لفظ الناطق وتوقف بينته فيما اذا اتى باشارة او كتابة اخرى وكانهم اعتمدوا تعريفه بها مع انها كناية و
اطلاع لنا بها على نية ذلك للضرورة وتعبيرهم بما ذكر اعم واولى من قول المتولي ويعتبر الاخرس ان يكتب مع لفظ الطلاق اني قصدت
الطلاق وفي اللعان انهم الحقوا بالاخرس من اعتقل لسانه ولم يرج برؤه وكذا من رجي بعد مضي ثلاثة ايام فهل قياسه هنا كذلك و نوقف
ولذا يتجه في الاول الحاقه بل الاخرس يشمله وفي الثاني يحتمل الحاقه قياسا ويحتمل الفرق بانه انما الحق به ثم لاحتياجه للعان او اضطراره
اليه ولا كذلك هنا ولو كتب ناطق او اخرس طلاقا ولم ينوه فلغو اذ لا لفظ ولا نية وان نواه ومثله كل عقد وحل وغيرهما ما عدا النكاح
ولم يتلفظ بما كتبه فالاظهر وقوعه لافادته وان تلفظ به ولم ينوه عند التلفظ ولا الكتابة وقال انما قصدت قراءة المكتوب فقط صدق
بيمينه فان كتب اذا بلغك كتابي فانت طالق ونوى الطلاق فانما تطلق ببلوغه ان كان فيه صيغة الطلاق بان امكن قراءتها
وان انمحى لانه المقصود الاصلي بخلاف ما عداها من السوابق واللواحق فان انمحى سطر الطلاق فلا وقوع وقيل ان قال كتابي هذا او الكتاب
لم يقع او كتابي وقع وصححه المصنف في تصحيح التنبيه ونقله الروياني عن الاصحاب وخرج بكتب ما لو امر غيره فكتب ونوى هو فلا يقع شيء
بخلاف ما لو امره بالكتابة او كناية اخرى وبالنية فامتثل ونوى وبقوله فانت طالق ما لو كتب كناية كانت خلية فلا يقع وان نوى اذ لا يكون للكناية
كناية كذا حكاه ابن الرفعة عن الرافعي ومن ذوده بان الذي فيه الجزم بالوقوع تبعا لجمع متقدمين قال الاذرعي وهو الصحيح لانا اذا اعتبرنا
الكتابة فقد نزلناها منزلة التلفظ بالمكتوب وان قرأت كتابي وهي قارئة فقرأته اي صيغة الطلاق منه بنظر طلقت وان لم تفهمها او طالعتها و فهمتها
وان لم تتلفظ بشيء منها كما نقل الامام عليه الاتفاق علما انما طلقت لوجود المعلق عليه ويظهر انه لا فرق هنا بين ظن كونها امية
وعدمه لان اللفظ لا ينصرف عن حقيقته الا عند التعذر ومجرد ظنه لا يصرفه عنها وان قرئ عليها فلا طلاق في الاصح لعدم قراءتها
مع امكانها واما نزول القاضي في نظر ذلك لان العادة في الحكام ان يقرأ عليهم الكاتب فالقصد اعلامه دون قراءته بنفسه بخلاف ما هنا
واليه فالنزول لا يتجه تعليقه فيتعين ارادة اعلامه بخلاف الطلاق وان لم تكن قارئة فقرئ عليها طلقت ان علم حالها لان القراءة في
حق الامية محمولة على الاطلاع ومنه يؤخذ انها لو تعلمت وقرأته وان القارئة لو طالعته وامرها بما فيه طلقت لان القصد الاطلاع

وقيل وجد فان لم يعلم لم تطلق الا ان تعلمت وقرأته

فصل في تفويض الطلاق اليها

ومثله تفويض العتق للقن لا القن
له تفويض طلاقها في الكلفة لا غيرها اليها اجماعا بنحو طلقي نفسك ان شئت ويتجه ان منه قولها طلقني فقال
انت طالق ثلاثا لكنه كناية فان نوى التفويض اليها وهي تطليق نفسها طلقت والا فلا ثم ان نوى مع التفويض اليها عددا
تبينا وتمليك للطلاق في الجديد لانه يتعلق بغرضها فساوى غيره من التمليكات فيشترط لوقوعه تطليقها فورا وان اتى بنحو
متى على المعتمد بان لا يتخلل فاصل بين تفويضه وايقاعها لان التطليق هنا جواب التمليك فكان كقبوله وقوله فورا و هذا
مقتضى قولهم لا تطليق نفسها متضمن للقبول وقول الزركشي عدوله عن شرط قبولها الى تطليقها يقتضي تعيينه وهو مخالف
لكلام الشرح والروضة حيث قالا ان تطليقها يتضمن القبول وهو يقتضي الاكتفاء بقولها قبلت اذا قصدت به التطليق وان
حقها ان تقول حالا قبلت طلقت والظاهر اشتراط القبول على الفور ولا يشترط التطليق على انتهى بعيد جدا بل الصواب
تعينه وكلامهما لا يخالف ذلك لما قررته في معناه ان هذا التضمن اوجب الفورية لا الاكتفاء بمجرد القبول لانه لا ينتظم مع
قوله طلقي نفسك وان قصدت به التطليق وقوله وان حقها الخ ينافي ما قبله لا سيما قوله والظاهر اه لان الذي قاله اولا
انه لا يكفي قبلت الا ان نوت بها التطليق فكيف يجب هنا الجمع بينهما او الاكتفاء بقبلت في الفورية ثم تطليق بعد فالصواب خلاف
ما قاله في الكل نعم لو قال طلقي نفسك فقالت كيف يكون تطليقي لنفسي ثم قالت طلقت وقع لانه فصل يسير قاله القفال وظاهره
ان الفصل اليسير لا يضر كان عن اجنبي كما مثل به وان الفصل بالاجنبي يضر مطلقا كسائر العقود وجرى عليه الاذرعي وفيه نظر لانه
ليس محض تمليك ولا على قواعده فالذي يتجه انه لا يضر اليسير ولو اجنبيا كالخلع ثم رأيت في الكفاية ما يؤيده وهو قوله الطلاق
يقبل التعليق فجاز ان يتسامح في تمليكه بخلاف سائر التمليكات اه ومن ثم لو قال ثلاثا فوحدت او عكسه وقعت واحدة كما
يأتي وان كان قياس البيع ان لا يقع شيء فان قال المطلقة التصرف لا لغرضها نظير ما مر في الخلع طلقي نفسك بالف فطلقت بانت ولزمها
الالف وان لم تقل بالف كما اقتضاه اطلاقهم وكان تمليكا بعوض كالبيع وما قبله كالهبة وفي قول توكيل كما لو فوض طلاقها لاجنبي
فلا يشترط على القول فورا في تطليقها في الاصح نظير ما مر في الوكالة ولو اتى هنا بمتى جاز التاخير قطعا وفي اشتراط قبولها على
هذا القول ايضا خلاف الوكيل ومر ان الاصح فيه انه لا يشترط القبول مطلقا بل عدم الرد وعلى القولين له الرجوع عن التفويض
قبل تطليقها لان كلا من التمليك والتوكيل يجوز لموجبه الرجوع قبل قبوله وينبني التوكيل بجواز ذلك بعده ايضا فلو طلقت
قبل علمها برجوعه لم ينفذ ولو قال اذا جاء رمضان فطلقي نفسك لغا على قول التمليك لانه لا يصح تعليقه ونص على
قول التوكيل لما مر فيه ان التعليق يبطل خصوص الاذن فان قلت ظاهر قولهم هنا جاز بناء قولهم في الوكالة
لا يجوز قلت نعم لكن مرادهم بجاز هنا انه ينفذ فقط فلا ينافي حرمته وبلا يجوز ثم انه يأثم به بناء على حرمة تعاطي

العقد الفاسد فلا بناء في صحته ومن عبر عنه بلا يبعد مراده ... من الاولى وان صح من حيث ...

نفسك فقالت ابنت ونويا اه هو التفويض بما قاله في الطلاق بما قاله الزوج لان الكناية مع كالتصريح والا ينويا معا

بان لم ينويا او احدهما ذلك فلا يقع الطلاق لوقوع كلام غير الناوي لغوا ولو قال طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي ونوت

او قال ابيني ونوى فقالت طلقت نفسي وقع كما لو تبايعا بلفظ صريح من احدهما وكناية مع النية من آخر وقول المحلي لفظ

الطلاق هنا كناية لا يقع به الا مع النية ضعيف وذكر نفيه في ذلك هو مانع اصلا وان ذكر فان حذفها هو من الكناية و

مثلها الصريح فوجهان والاوجه بل المذهب كما قاله الاذرعي انه يكفي نيتها التفويض اسواء نوى هو ذلك ام لا وافهم كلامه

انه لا يشترط توافق لفظهما صريحا ولا كناية الا ان قيد بشيء فيتبع ولو قال طلقي نفسك ونوى ثلاثا فقالت طلقت

ونوتهن وان لم تعلم نيته كما هو ظاهر بان وقع ذلك منها اتفاقا خلافا لتقييد شارح له بقوله عقبه ونوتهن بانه

علمت نيته الثلاث فثلاث لان اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه والا ينوياه كذلك اصلا ونواه احدهما فواحدة يقع لا

في الاصح لان صريح الطلاق كناية في العدد فاحتاج لنيتهما منهما ثم فيما اذا لم ينو واحد منهما الخلاف وكذا اذا نوت هي فقط ولو

نوت فيما اذا نوى ثلاثا واحدة او ثنتين وقع ما نوته اتفاقا لانه بعض الماذون وقد لا يرد هذه الثلاثة على عبارته بان

يجعل قوله والا نفيا للنية بشيء من جهة الكمال عليه السياق وضابط ذلك ان تمامهم تخالفا في نية العدد وقع ما اتفقا فيه

فقط وخرج بقوله ونوى ثلاثا ما لو تلفظ بهن فانها اذا قالت طلقت ولم تذكر عددا ولا نوته يقع الثلاث ولو قال ثلاثا فو

ان قالت طلقت نفسي واحدة او عكسه اي وحد فثلثت فواحدة تقع فيهما لدخولها في الثلاث التي فوضها في الاولى ولعدم الا

في الزائد عليها في الثانية ومن ثم لو قال لرجل طلق زوجتي واطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع الا واحدة ولو اتى في الاولى بان ثنتي

فصل

وثلثت فطلاقها رجعي او لا وستأتي في مبحث الناسي قبول قوله في الكناية لم انو وان كذبها خلافا للماوردي

في بعض شروط الصيغة والمطلق منها انه يشترط في الصيغة عند عروض صارف لها لما يأتي في النداء لا مطلقا لما يأتي في الهزل

واللعب ونحوه صريحة كانت او كناية قصد لفظها مع معناه بان يقصد استعماله فيه وذلك مستلزم لقصدها في اذا

سبق لسانها اليه او زال عقله بسبب لم يعص به ولا كالسكران فيما مر طلاق لغو وان اجازه وامضاه بعد يقظته لرفع

القلم عنه حال تلفظه به ولو ادعى انه حال تلفظه به كان نائما او صبيا اي وامكن ومثله مجنون عهد له جنون صدق

بيمينه قاله الروياني ونازعه في الروضة في الاول ثم ابانها لا امارة على النوم وهو متجه ولا يشكل على الاخيرين عدم قبول قوله

لم اقصد الطلاق والعتق ظاهرا لتلفظه بالصريح مع تيقن تكليفه فلم يمكن رفعه وهنا لم يتيقن تكليفه حال تلفظه

فقبل في دعواه الصبا والجنون بقيده قيل كان مستغنيا عن هذا باشتراطه التكليف اول الباب انتهى ويجاب

بان

بانه هنا ... صرح لذلك بنفي انه يستعمله ... الغاية مع عدم تاثير قوله اجزته ونحوه لان اللغو لا ينقلب بالاجازة

ما يعتمد ولذكر هنا من قوله يشترط لنفوذه التكليف فتأمله ولو سبق لسانه بطلاق بلا قصد تاكيد لفهمه من التعبير

بسبق كلفظ اليمين ومثله تلفظ به حاكيا وتكرير الفقيه للفظه في تصويره ودعوى ... لا يصدق ظاهرا في دعواه سبق

لسانه الا بقرينة لمنع الطلاق لتعلق حق الغير به ولانه خلاف الظاهر الغالب من حال العاقل الا بقرينة كما ياتي فيمن التفت بلسانه

... فيصدق ظاهرا في السبق لظهور صدقه اما باطنا فيصدق مطلقا وكذا لو قال لها طلقتك ثم قال اردت ان اقول طلبتك

يقبل هنا وفي نظائره ان ظنت صدقه بامارة ولمن ظن صدقه ايضا ان لا يشهد عليه بطلاق ما اذا علمه وحمل البلقيني

... من القرينة ما لو قال لها انت حرام علي وظن انها طلقت به ثلاثا فقال لها انت طالق ثلاثا ظانا وقوع الثلاث بالعبارة

الاولى فانه سئل عن ذلك فاجاب بقوله لا يقع عليه طلاق بما اخبر به بانيا على الظن المذكور انتهى وبلغه الكناية في اعتقتك و

انت حر عقب الاداء المتبين فساده انه لا يعتق به لقرينة انه انما رتبه على صحة الاداء قالوا ونظير ذلك من قيل له طلقت

امرأتك فقال نعم طلقتها ثم قال ظننت ان ما جرى بيننا طلاق وقد افتيت بخلافه فلا يقبل منه الا بقرينة انتهى وفيه تاييد لما

قاله البلقيني لانه جعل ظنه الوقوع بانت حرام علي قرينة صارفة للاخبار ثانيا عن حقيقته كما جعلوا الاداء قرينة صارفة

لانت حر او اعتقتك عن حقيقته وامتنائه بما رتب عليه كلامه قرينة صارفة له كذلك فان قلت بنى ذلك قول التوسط

عن ابن رزين حلف بالثلاث انه لا يخرج الا باذنها فاخبر بان عقده باطل من اصله فخرج بدون اذنها ثم بانت صحة عقده وقع الثلاث

ولم يعذر في ذلك قلت يفرق بان الاخبار ببطلان العقد امر اجنبي عن المحلوف عليه فلم يصلح قرينة بخلاف ما وقع في المحلوف

عليه بشيء فاخبر بالثلاث على ظن صحة الافتاء فان عدم صحة الافتاء فلا يقع عليه شيء للقرينة الظاهرة هنا وسلم ان

الاخبار ببطلان العقد غير اجنبي تعين حمله كما قال الجوجري على انه ليس ممن يعتمد الناس فهذا لا يكون اجنبيا قرينة كما ياتي

في شرح قول المتن ففعل ناسيا للتعليق او مكرها عليه مع فروع اخر لها تعلق بما هنا فان قلت ما ذكر من ان القرينة

تقبل انما ياتي فيما اذا اخبر مستندا اليها اما اذا انشأ ايقاعا ظانا انه لا يقع فانه يقع ولا يفيده ذلك الظن شيئا كما يعلم مما ياتي

وهو يظنها اجنبية ومسألة البلقيني من هذا قلت ممنوع بل هي من الاول كما يصرح به قول البلقيني بما اخبر به ثانيا

على الظن المذكور ولو كان اسمها طالقا وقال لها يا طالق وقصد النداء لها باسمها لم تطلق للقرينة الظاهرة على

صدقه لانه صرفه بذلك عن معناه مع ظهور القرينة في صدقه وكذا ان اطلق بان لم يقصد شيئا فلا تطلق في الاصح

حملا على النداء لتبادره وغلبته ومن ثم لو غير اسمها عند النداء اي بحيث هجر الاول طلقت كما لو قصد طلاقها

وان لم يغير قال الزركشي وضبط المصنف يا طالق بالسكون ليفيد انه في يا طالق بالضم لا يقع اي مطلقا لانه بناء على

الضم يرشد الى ارادة العلمية وفي يا طالق بالنصب يتعين صرفه الى التطليق مطلقا وينبغي في الحالتين ان لا يرجع
لدعوى خلاف ذلك انتهى ويرد بان اللحن لا يؤثر في الوقوع وعدمه كما يأتي والذي يتجه حمل كلامه على نحو ما قصدناه
والمعنى المتجه يجري فيه هذا التفصيل فان كان اسمها طارقا او طالبا او طالعا فقال يا طالق وقال اردت النداء
فالتف الحرف بلثغة صدق ظاهرا لظهور القرينة فان لم يقل ذلك طلقت وقضيته انه لو مات ولم يعلم مراده حكم عليه
عملا بظاهر الصيغة ومنه يؤخذ مثله في هذا كل من تلفظ بصيغة ظاهرة في الوقوع لكنها تقبل الصرف بالقرينة
القرينة وهي مسئلة حسنة ولو خاطبها بطلاق معلق او منجز كما شمله كلامهم ومثله امره لمن يطلقها كما هو ظاهر
اثرت قرينة الهزل في الاقرار لان المعتبر فيه اليقين ولانه اخبار يتأثر بها بخلاف الطلاق والامر فيهما هاهنا لا اولا
قصد اللفظ دون المعنى وقع ظاهرا وباطنا اجماعا وللخبر الصحيح ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والرجعة
وخصت لتأكد امر الابضاع والا فكل التصرفات كذلك وفي رواية والعتق وخص لتشوف الشارع اليه وكالهزل اللعب اي مطلقا
من الهزل وقد اذ الهزل يختص بالكلام عطفه عليه وان اراد فيه لغة كذا قاله شارح وجعل غيره بينهما تغايرا ففسر الهزل
بان يقصد اللفظ دون المعنى واللعب بان لا يقصد شيئا وفيه نظر اذ قصد اللفظ لا بد منه مطلقا بالنسبة للوقوع باطنا ومن
ثم قالوا لو قال لها انت طالق وقصد لفظ الطلاق دون معناه كما في حال الهزل وقع ولم يدين في قوله ما قصدت المعنى او وهو
يظنها اجنبية بان كانت في ظلمة او نكحها له وليه او وكيله ولم يعلم او ناسيا ان له زوجة كما نقلاه عن النص واقراه
وقال الزركشي ينبغي تخريجه على حنث الناسي وهو متجه ووقع ظاهرا لا باطنا كما اقتضاه كلام الشيخين وجزم به بعضهم
لكن نقل الاذرعي ما يقتضي خلافه واعتمده وذلك لانه خاطب من هي محل الطلاق والعبرة في العقود ونحوها بما في نفس الامر
وقضيته هذا الوقوع باطنا لكن عارضه ما عهد من تأثير الجهل في ابطال الابراء عن المجهول المشابه لهذا نعم في الكافي ان من
قال ولم يعلم له زوجة في البلد ان كان لي في البلد زوجة فهي طالق وكانت في البلد فعلى قولي حنث الناسي قال البلقيني و
اكثر ما يلحق في الفرق بينهما صورة التعليق انتهى ويرد بانه ان نظر الى انه كالناسي فلا فرق بين التعليق وغيره فالذي
يتجه انه يأتي هنا ما يأتي في الجمع بين كلام الشيخين قبيل قوله او بفعل غيره ممن يبالي بتعليقه ونفرق بين ما هنا وعدم
وقوع خلافا للامام على من طلب من الحاضرين او الحاضرات شيئا فلم يعطوه فقال طلقتكم ثلاثا وامرأته فيهم ولا يعلمها بانه
هنا لم يقصد بالطلاق معناه الشرعي بل نحو معناه اللغوي وقامت القرينة على ذلك فمن ثم لم يوقعوا عليه شيئا ولو لفظ
عجمي به اي الطلاق بالعربية مثلا اذ الحكم يعم كل من تلفظ به بغير لغته ولم يعرف معناه لم يقع كمتلفظ بكلمة كفر لا يعرف معناها
ويصدق في جهله معناه للقرينة ومن ثم لو كان مخالطا لاهل تلك اللغة بحيث تقتضي العادة بعلمه به لم يصدق ظاهرا ويقع

عليه

عليه وقيل ان نوى معناها عند اهلها وقع لانه قصد لفظ الطلاق لمعناه وردوه بان المجهول لا
يصح قصده ولا يقع طلاق مكره بباطل ولا ينافيه ما يأتي في التعليق من ان المعلق بفعله لو فعل مكرها بباطل
او بحق لا حنث خلافا للجمع لان الكلام هنا فيما يحصل به الاكراه على الطلاق فاشترط تعدي المكره به لتعذر المكره
عليه وثم في ان فعل المكره هل هو مفوت للحلف عليه او لا كالناسي والجاهل والاصح الثاني فلا يتقيد بحق ولا باطل
وهذا يتجه ما اقتضاه كلام الرافعي من عدم الحنث في ان اخذت حقك مني فاكرهه السلطان حتى اعطى بنفسه ونازع
فيه الزركشي المتجه خلافه لانه اكراه بحق كطلاق المولي ووجه اندفاعه ان قوله مني يقتضي ان فعله مقصود بالحلف عليه
كفعل الآخذ وقد تقرر ان فعل المكره غير مقصود بالحلف عليه اكره بحق او باطل والمولي مما نحن فيه لان الشرع اكرهه
على الطلاق نفسه وما نحن فيه الاكراه على خارج عنه جعله الحالف سببا له عند الاختيار لا الاكراه لما تقرر ان الفعل
المطلق يحمل على ذلك وشتان ما بينهما ثم رأيت القاضي صرح بما ذكرته فقال ان المحلوف عليه هنا الاخذ باختيار
المعطي والامام اقره عليه والزركشي قال لا يرد ذلك بل يكفي الاخذ منه وان لم يعط انتهى ويرد بان فيما رآه
الغاء لقوله مني الظاهر في انه لا بد من نوع اختيار له في الاعطاء اذ من اخذ من مكره لا يقال انه اخذ منه على الاطلاق وانما
يقال اكرهه حتى اعطاه ويؤخذ مما تقرر ان من حلف لا يكلم فلانا فاجبره القاضي على كلامه لا يحنث به لكن محله
فيما فعله لداعية الاكراه وهو ما يزول به الهجر المحرم اما الزائد عليه فيحنث به لانه ليس مكرها عليه فان فرض ان القاضي
اجبره على كلامه دائما زال الهجر قبله لم يحنث ايضا لما تقرر ان المكره بباطل لا يحنث فزعم بعضهم ان اجبار القاضي انما ينصرف
لما يزول به الهجر المحرم محله حيث لم ينص القاضي على خلاف ذلك وان تعدى به وذلك للخبر الصحيح برفع القلم عنه
مع الخبر الصحيح ايضا لا طلاق في اغلاق وفسره كثيرون بالاكراه كانه اغلق عليه الباب او انغلق عليه رأيه ومنعوا تفسيره
بالغضب للاتفاق على وقوع طلاق الغضبان قال البيهقي وافتى به جمع من الصحابة ولا مخالف لهم منهم ومنه كما هو
ظاهر ما لو حلف ليطأنها قبل نومه فغلبه النوم بحيث لم يستطع رده بشرط ان لا يتمكن منه قبل غلبته له بوجه اما
الاكراه بحق كطلق زوجتك والا قتلتك بقتلك اي نفسا فيقع معه وكذا في اكراه القاضي للمولي بشرطه الآتي واستشكله
الرافعي واجاب عنه ابن الرفعة بما بينته في شرح الارشاد نعم لو اكرهه على طلاق زوجة نفسه وقع لانه ابلغ في
الاذن وكذا اذا نوى المكره الايقاع لكنه الآن غير مكره كما في قوله فان ظهر قرينة اختيار بان هي بمعنى كان اكره على طلاق احدى
امرأتيه مبهما فعين او معينا فابهم او على ثلاث فوحد او صريح او تعليق فكنى او نجز او على ان يقول طلقت فسرح
او بالعكوس اي على واحدة فثلث او كناية فصرح او تنجيز فعلق او تسريح فطلق وقع لانه مختار لما أتى به ويظهر ان نية

استعمال لفظ الطلاق معناه كاف هنا وإن لم يقصد الإيقاع لأن الشرط أن يطلق لداعي الإكراه ومن قصد
ذلك غير مطلق لداعيه بل هو مختار له فإن قلت فهمه قولهم نوى الإيقاع أن نيته غيره لا تؤثر كما في الكناية غير قرينة لا بد
لا بد أن يطلق لداعي الإكراه من غير أن تظهر منه قرينة اختيار البتة تنبيه لو الإكراه الشرعي كالحسي فلو
حلف ليطأن زوجته الليلة فوجدها حائضا أو لتصومن غدا فحاضت فيه أو ليبيعن أمته اليوم فوجدها
حبلى منه لم يحنث وكذا لو حلف ليقضين زيدا حقه في هذا الشهر فعجز عنه كما مر وحكاية المزني الإجماع على الحنث
هنا غير صحيحة لأن الخلاف مشهور كما أشار إليه الرافعي أواخر الطلاق وتبعه محققو المتأخرين كالبلقيني وغيره
فأفتوا بعدم الحنث وبعضهم أول كلام المزني وسيأتي أواخر الأيمان وحنث من حلف ليعصين الله وقت كذا
فلم يعصه إنما هو لحلفه على المعصية قصدا ومن ثم لو حلف لا يصلي الظهر فصلاه حنث والحاصل أنه حيث
حض يمينه بالمعصية أو أتى بما يفهمها قاصدا دخولها أو دلت عليه قرينة كما يأتي في مسئلة مفارقة الغريم
فإن ظاهر الخصام والمشاحة فيها أنه أراد أن لا يفارقه وإن أعسر حنث بخلاف من أطلق ولا قرينة فيحمل على الجائز
لا نه الممكن شرعا والسابق إلى الفهم ومنه أنه يحلف أنه لا يفارقه ظانا يساره فبان إعساره فلا يحنث بمفارقته ولو
أراد بالوطء ما يعم الحرام حنث بتركه للحيض كما لو حلف لا يفعل عامدا ولا ناسيا ولا جاهلا ولا مكرها فيحنث
مطلقا قال بعضهم ولو حلف لا يصلي لغير قبلة فصلى أربع ركعات لأربع جهات بالاجتهاد حنث ولم ينظر إلى أن إيجاب الشرع
الصلوة عليه إلى هذه الجهات منزل منزلة الإكراه كما تقرر قال لأن هذا إنما هو في حلف يتضمن الحث على الفعل
لا لأجل الحلف كالمسئلة المذكورة ومسئلتنا الحلف فيها يتضمن منع نفسه من الفعل لأجل الحلف ولم يقولوا بأن
إيجاب الشرع فيه منزل منزلة الإكراه بل صرحوا في لا فارقتك فأفلس ففارقه مختارا حنث وإن كان فراقه له واجبا
ولما لم يظهر للإسنوي ذلك ادعى أن كلاميهما متناقض انتهى وفي الفرق بين الحث والمنع نظر لأن الشارع
كما منعه من الفعل الذي حث نفسه عليه في الأول لكن ألزمه بالفعل الذي منع نفسه منه في الثاني فهو مكره فيهما
وقد يفرق بأن الأول فيه إثبات وهو لا عموم فيه فلم يتناول اليمين جميع الأحوال بالنص وفي الثاني فيه نفي وهو
للعموم لأن الفعل كالنكرة إثباتا ونفيا ففيه الحلف على كل جزئية من جزئيات المفارقة بالمطابقة فصار حالفا
على المعصية هنا قصدا فحنث كما مر في ليعصين الله وبحث بعضهم عدم الوقوع في مسئلة القبلة لأنه إن أراد
الفرض فتعليق بمستحيل وإلا فاجتهاده يصيره جاهلا بالمحلوف عليه وليس كما زعم في الأول لأن هذا ليس من
التعليق بالمستحيل الشرعي في شيء كما هو واضح وأما الثاني فمحتمل بل متجه لأن إبهام جهة غير القبلة عليه حالة

الصلوة

الصلوة يصيره جاهلا عند التوجه إلى كل جهة بأنها غير القبلة وعلمه بعد لا ينفي جهله حالة الفعل والعبرة بالجهل والعلم
بها دون ما بعد وما قبل فاندفع ما قيل إن كل مجتهد يعلم أن جهة القبلة واحدة لا غير وجه اندفاعه ما مر
أن العبرة في الجهل إنما هو بجهل المحلوف عليه عند الفعل ولا شك أنه جاهل بعين المحلوف عليه عند ابتداء التوجه
لكل جهة وجعل الجلال البلقيني من الإكراه الشرعي إن لم أدخل الدار فأنت طالق وقع لغيره الذي لا يعلم رضاه لأنه
ممنوع من دخولها شرعا ويرده أن هذا حلف على فعل المعصية قصدا فلا إكراه فيه نظير ما مر نعم إن كان الغرض أنه
يعلم رضاه بدخوله ثم بان خلافه وأنه منعه من الدخول اتجه ما قاله ومر أنه لو قال إن أخذت حقك مني
فأنت طالق فأعطاه بإجبار الحاكم كان إكراها مع رد ما للزركشي فيه بما حاصله أن إجبار الحاكم على فعل المعلق
عليه يمنع الوقوع أي إن لم يكن له مندوحة عنه لقولهم لو حلف لا يحلف يمينا مغلظة وحلفها حنث لإمكان
التخلص منها بأداء المدعى به عليه ومن ثم قال الزركشي هنا لا بد أن يجبر على الإعطاء بنفسه وإلا فهو قادر
على التوكيل فتركه تقصير فيحنث به ونقلا عن ابن الصباغ فيمن حلف بعتق عبده المقيد أن فيه عشرة أرطال
وحلف أيضا أنه لا يحله هو ولا غيره فشهد عدلان أن القيد خمسة أرطال فحكم بعتقه ثم حله فوجد وزنه
عشرة أرطال فلا شيء على الشاهدين لأن العتق حصل بالحل لا نه حل مختارا ظانا عتقه بالشهادة وقيل
بأن خطأه مع تقصيره فلا يعذر بالجهل إذ كان من حقه أن لا يحله الحاكم ويظهر صحته انتهى فإن قلت ليس هنا
حاكم حكم عليه بحله فليس هذا مما نحن فيه قلت ممنوع لأن مفهومه أن الحاكم لو حله لا حنث لأنه لا مندوحة
ومثل حله كما هو ظاهر ما لو ألزم السيد بحله ولم يجد بدا من امتثال أمره ويؤخذ من الحكم عليه بالتقصير
مع ظنه العتق بالشهادة أنه لا عبرة بجهل الحالف كما يأتي بسطه آخر الباب ولا بالجهل بالمحلوف عليه إذا نسب فيه
إلى تقصير والمراد بالحلف بعتقه تعليقه عليه لما يأتي في النذر والعتق أو العتق يلزمني لا أفعل كذا أنه لغو
بشرطه وتردد بعضهم في إلحاق حكم الحاكم بالإكراه بل يشترط قدرته على المحلوف عليه فلا أثر في ظالم له
لا يمتثله والذي يتجه أنه لا فرق لأن الغرض أن المحكوم عليه فعل ذلك لداعية امتثال الشرع فلا فرق بين قدرة
الحاكم على إجباره عليه حسا لو امتنع وأن لا وبما تقرر من حاكم بأدائه لا يحنث ويأتي في الأيمان ما له تعلق بذلك
وشرط حصول الإكراه قدرة المكره بكسر الراء على تحقيق ما هدد به عاجلا سواء كانت
قدرته عليه بولاية أو تغلب أو فرط هجوم وعجز المكره بفتح الراء عن دفعه بهرب أو غيره كالاستغاثة
وظنه بقرينة عادية مثلا أنه إن امتنع حققه أي فعل ما خوفه به إذ لا يتحقق العجز بدون اجتماع ذلك

كله وخرج بغير [illegible] قوله لمن له عليه قود طلقها وإلا اقتصصت منك كما [illegible]
غدًا فيقع فيهما وإن علم من عادته المطردة أنه إذا [illegible] أمرًا لا بد أن يحقق القتل غدًا كما اقتضاه
إطلاقهم ويوجه بأن بقائه للغد غير متيقن فلم يتحقق الإلجاء قال الزركشي و[illegible] وقدما
لو خوف آخر بما يحسبه مهلكًا اهـ فبان خلافه فهو للإمام فيه احتمالان من الخلاف فيمن [illegible]
لسواد ظنه عدوًا وقال في البسيط لعل الأوجه عدم الوقوع لأنه ساقط الاختيار وإن كان [illegible] ظن
فاسد انتهى فإن قلت ينافيه قولهم لا عبرة بالظن البين خطاؤه قلت لا ينافيه لأن العبرة هنا
بكونه ملجئًا ظاهرًا وهو كذلك وتلك القاعدة محلها فيما يشترط له نية ونحوه دون ما ينوط
الأمر فيه بالظاهر كما هنا ويحصل الإكراه بتخويف بضرب شديد كصفعة لذي مروءة في الملأ كما يصرح به قول
الدارمي وغيره أن اليسير في حق ذي المروءة إكراه أو حبس طويل كما في أصل الروضة وغيرها اهـ عرفًا وبحث
الأذرعي نظر ما قبله وهو أن القليل لذي المروءة إكراه أو إتلاف مال وقول الروضة ليس بإكراه محمول على قليل
كتخويف موسر بأخذ خمسة دراهم كما في حلية الروياني ونقله في الروضة عن الماسرجسي وقال عن الماوردي
إنه الاختيار واختاره جمع متأخرون وهذا أولى من تصويب الأذرعي وغيره ما في المتن بإطلاقه وظاهر كلامهم
هنا أنه لا عبرة بالاختصاص وإن كثر ويؤيده أنه لا عبرة هنا بالمال التافه مع أنه خير من الاختصاص وإن كثر
ويظهر ضبط الموسر المذكور بمن تقضي العادة بأنه يسمح ببذل ما طلب منه ولا يطلق ويؤيده قول
كثيرين أن الإكراه بإتلاف المال يختلف باختلاف طبقات الناس وأحوالهم ونحوها من كل ما يؤثر العاقل الإقدام
على الطلاق دونه كالاستخفاف بوجيه بين الملأ وكالتهديد بقتل بعض معصوم وإن علا أو سفل وكذا
ذي رحم محرم على أحد وجهين يظهر ترجيحه ويظهر أيضًا أنه يلحق بالقتل هنا نحو جرح وفجور به بل لو قال له
طلق زوجتك وإلا فجرت بها كان إكراهًا فيما يظهر أيضًا خلافًا لقول آخر ولو نحو وله خلافًا للأذرعي ومن تبعه
له طلق وإلا قتلت نفسي أو كفرت وقيل يشترط قتل لنحو نفسه لأنه الذي ينسلب به الاختيار وقيل قتل أو
قطع أو ضرب مخوف لإفضائهما إلى القتل ولا يشترط التورية في الصيغة كأن ينوي بطلقت الإطلاق كاذبًا
أو إطلاقها من نحو قيد أو يقول عقبه سرًا إن شاء الله وما أوهمه كلامهما على ما زعم أن النية بالقلب تنفع وجه
ضعيف ولا في المرأة بأن ينوي غيرها لأنه مجبر على اللفظ فهو منه كالعدم وقيل إن تركها بلا عذر كغباوة أو دهشة
وقع لإشعاره بالاختيار ومن ثم لزمت المكره على الكفر ومن أثم بمزيل عقله من نحو شراب أو دواء أو وثبة

فعل

[illegible] له وتحليته قولًا وفعلًا [illegible] كما قرره السكران بما فيه وتتاج لهذا لما فيه من
[illegible] لما فيه من الخلاف فلا يجد مثله ذلك الإثم كمكره على شرب خمر وجاهل بها ويصدق بيمينه فيه لأنه جهل التحريم
[illegible] يظهر وكتناول دواء يزيل العقل للتداوي أي المنحصر فيه فيما يظهر فلا يقع طلاقه ولا ينفذ تصرفه
[illegible] بما يصدر منه لرفع القلم عنه ويصدق في دعوى الإكراه على ما نقله الأذرعي ثم بحث أنه
يستفسر [illegible] ذكر إكراهًا معتبرًا فذاك فإن أكثر الناس يظن ما ليس بإكراه إكراهًا والحاصل أن المعتمد في ذلك أنه
[illegible] قال بعضهم في غير العارف أي الموافق للقاضي وفيه نظر فإن أهل المذهب مختلفون فيما به الإكراه اختلافًا كثيرًا فالـ
متجه أنه لا فرق من تفصيل ما به الإكراه ثم إن قامت قرينة عليه كحبس صدق بيمينه وإلا فلا بد من البينة المفصلة
وكذا في زوال العقل يصدق لقرينة مرض واعتياد صرع وإلا فالبينة وله أن يحلف الزوجة أنها لا تعلم ذلك وفي قوله
ينفذ منه ذلك لما في خبر ماعز أبك جنون فقال لا فقال أشربت الخمر فقال لا فقام رجل فاستنكهه فلم يجد منه
ريح خمر أن الإسكار يسقط الإقرار وأجيب بأن هذا في حدود الله تعالى التي تدرأ بالشبهات وفيه نظر إذ ظاهر كلامهم نفوذ
تصرفاته حتى إقراره بالزنا فالأولى أن يجاب بأنه ليس في الخبر أشربت الخمر متعديًا بل إنه عليه السلام جوز أن ذلك لسكر لم
يتعد به فسأله عنه وقيل ينفذ تصرفه فيما عليه فقط كالطلاق دون ماله كنكاح ووضح السكران [illegible] عبارات الأصح
منها أخذًا من كلام المتولي أنه يرجع فيه إلى العرف بأن يصير بحيث لا يميز على أنه لا يحتاج لذلك على الأول لأنه ينفذ فيما له
وعليه مطلقًا وإن صار ملقًى كزق كما مر ولو قال ربعك أو بعضك أو جزؤك الشائع أو المعين قال المتولي حتى لو أشار
لشعرة منها بالطلاق طلقت أو كبدك أو شعرك أو شعرة منك أخذًا من كلام المتولي المذكور أو ظفرك أو سنك أو
يدك ولو زائدًا طالق وقع إجماعًا في البعض وكالعتق في الباقي وإن فرق نعم لو انفصل نحو أذنها أو شعرة منها فأعادته
ثم قال أذنك مثلًا طالق لم يقع نظرًا إلى أن الزائل العائد كالذي لم يعد ولأن نحو الأذن يجب قطعها كما يأتي في الجراح ثم
في ذلك يقع على المذكور أولًا ثم يسري للباقي وقيل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل فعلى الأول لو قال إن دخلت فيمينك طالق
فقطعت ثم دخلت يقع على الثاني فقط وكذا دمك طالق يقع به الطلاق على المذهب لأنه به قوام البدن كرطوبة البدن
وهي غير العرق وكالروح والنفس بسكون الفاء بخلافه بفتحها كالظل والصحة والصفة لا فضلة كريق وعرق على الأصح
لأن البدن ظرف لهما فلا يتعلق بهما حل يتحقق فقطعه بالطلاق قبل الدم من الفضلات فلم يجد شرط العطف
انتهى ويرد بمنع أنه فضلة مطلقًا لما مر في تعليله ولو أضاف للشحم طلقت بخلاف السمن كما في الروضة وإن
سوى كثيرون بينهما وصوبه غير واحد ويفرق بأن الشحم جرم يتعلق به الحل وغيره والسمن ومثله سائر

بيان العتق والطلاق باب العتق يقبل التجزي دون الطلاق في القياس في نفس الوقوع والجواز فقط

الما كالسمع والبصر [illegible] لا [illegible] به ذلك [illegible] بعلم انه لا روح فيه [illegible]
لا يقع به شئ الا ان قصد بها الروح بخلاف ما لو اراد المعنى القائم بالحي كما لو طلق عليه وجب [illegible]
ما بحثه الجلال البلقيني ان عقلك طالق لغو لان العقل عند المتكلمين والفقهاء انه عرض وليس بجوهر
وقضيته انه لا يحنث في الروح على القول بانها عرض وهو متجه والحنث في العقل بناء على انه جوهر [illegible]
لانه لا يتعلق به حل ولا ربط فهو كالسمع وما ذكر معه وكذا مني ومنه الجنين ولبن في الاصح لانهما متهيئان للخروج
كالفضلات بخلاف الدم ولو قال للمقطوعة يمين يمينك طالق لم يقع وان التصقت كما مر نظيره على المذهب كما لو
قال لها ذكرك طالق والتعبير بالبعض عن الكل السابق ضعفه انما يكون في بعض موجود يعبر به عن الباقي ويتردد
بما اذا قطعت من الكتف وقضيته انه اذا بقي منها شئ وقع لكن العرف المطرد انها متى قطعت من الكوع سميت مقطوعة
اليمين ويدل له فاقطعوا ايمانهما في القراءة الشاذة ومع ذلك اكتفوا بقطع الكوع لفعله صلى الله عليه وسلم له وكذا
قول الظاهرية تقطع من الكتف ووقع لبعضهم انه افتى في انثييك طالق بالوقوع اخذا من قول اهل التشريح الرحم عصبانية
له عنق طويل في اصله انثيان كذكر مقلوب والوجه بل الصواب عدم الوقوع اما اولا فلتصريحهم بانه لا بد في وجود
المعلق به الطلاق من تيقنه او الظن القوي بحصوله كما قالوه في التعليق بليلة القدر استنادا لما فيها من الاحاديث
الصحيحة وما ذكر انه لها انثيين لم يعلم ولم يظن ظنا قويا اذ لم يرد بخبر معصوم وقول اهل التشريح لا يقبل في
مثل ذلك لان مبناه على الحدس والتخمين واما ثانيا فلو اسلمنا لهم ما قالوه فغايته انهم اوغيرهم ما هو على صفة الانثيين
سموها بذلك والتسمية ليست لهم وانما هي لاهل اللغة فان تعذر فاهل العرف العام لقول الشيخين ان الاصحاب
الا الامام والغزالي يقدمون الوضع اللغوي على الوضع العرفي اي بقية العلوم مما ساذكره في الايمان واهل اللغة
لم يتعرضوا لتسمية الانثيين فدل على انه لا وجود لهما عندهم او على انهما لا يسميان بالانثيين ولا خصيتين ولا
بيضتين وكذلك اهل العرف لا يعرفون ذلك اصلا فضلا عن تسميته بذلك وكذلك اهل الشرع لا يعرفون ذلك والا لما
خصوا وجوب الدية في الانثيين بانثيي الذكر المصرح في ان ما للانثى من صورتيهما لا يسمى باسميهما والا لوجب فيهما
نصف ما وجب في انثيي الذكر على القاعدة المقررة في ذلك ثم ان اراد المعلق بانثييك اصطلاح اهل التشريح فلا
شك في الوقوع ولعل هذا مراد من اطلق الوقوع والا فكلامه في غاية السقوط كما علم مما تقرر ثم رايت عن بعض
المتاخرين انه افتى بعدم الوقوع ويتعين حمله على ما قررته ولو قال انا منك طالق ونوى تطليقها اي ايقاع الطلاق
عليها طلقت لان عليه حجرا من جهتها ان لا ينكح معها نحو اختها ولا اربعا سواها مع ما لها عليه من الحقوق و

المؤثر

فلا [illegible]

ي [illegible] الطلاق [illegible] جعل الشيء [illegible] النية [illegible] فلا [illegible] في الروضة وغيرها
[illegible] وهو غير شرط [illegible] ان اتجه ان زوجته فواضح والا فمن فصلها ومن
[illegible] هذا وقوله لعبده انا منك حر لم يعتق وان نوى ايقاعه فلا يقع عليه شئ لانه باضافته
[illegible] عن صراحته فاشترط فيه قصد الايقاع لانه صار كناية كما تقرر وكذا ان لم ينو اضافته اليها
[illegible] اصل الطلاق او طلقت نفسه خلافا للبحر لا يطلقت في الاصح لانها المحل دونه واللفظ مضاف له فلا بد
من نية صارفة تجعل الاضافة له اضافة لها ولو فوض اليها طلاقها فقالت له انت طالق فقد مر في فصل التفويض
ولو قال انا منك بائن او غيره بشرط باين او نحوها من الكنايات اشترط نية اصل الطلاق وايقاعه كساير الكنايات وفي نية الاضافة
اليها الوجهان في انا منك طالق والاصح اشتراطها قيل لا حاجة لهذه لفهمها بالاولى مما قبلها انتهى ويرد بمنع ذلك بل
بينهما فرق اذ المنوي ههنا اصل الطلاق والايقاع والاضافة ولم الاجزاء فقط اي نية ايقاع الطلاق الملفوظ واضافته
اليها فان قلت صرح في اصل الروضة بان نية الايقاع تستلزم نية اصل الطلاق فاستويا قلت استواؤهما بهذا التقدير لا
يمنع حسن التصريح بما علم المفيد لذلك ولو قال استبري الرحم اي اني كما قاله الزركشي واستشهد له بتصوير الشرح الصغير
رحمي منك وانا معتد منك فلغو وان نوى به الطلاق لاستحالته في حقه وفي التتمة لو قال لاخر طلق امراتي فقال
له طلقتك ونوى وقوعه عليها لم تطلق لان النكاح لا تعلق له به بخلاف المراة مع الزوج انتهى وظاهر كلامه انه لا
فرق بين ان يفوض له تلك الصيغة مع النية وان لا وفيه نظر اذ فوضها اليه لان قطع النكاح حق له به تعلق وقيل ان نوى
طلاقها وقع لان المعنى استبرئ الرحم التي كانت لي منك

فصل في بيان محل الطلاق والولاية عليه خطاب

الاجنبية بطلاق وتعليقه بالرفع ويجوز جره لكنه يوهم اشتراط الخطاب فيه وليس كذلك على ان ذكر اصل
الخطاب تصوير لا غير بنكاح كان تزوجتها فهي طالق وغيره كقوله لاجنبية ان دخلت فانت طالق فتزوجها
ثم دخلت لغو اجماعا في المنجز وللخبر الصحيح لا طلاق الا بعد نكاح وحمله على المنجز يرده خبر الدارقطني يا رسول
الله ان امي عرضت علي قرابة لها فقلت هي طالق ان تزوجتها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هل كان قبل ذلك
ملك قلت لا قال لا باس وخبره ايضا سئل صلى الله عليه وسلم عن رجل قال يوم اتزوج فلانة فهي طالق فقال طلق
ما لا يملك ولو حكم بصحة تعليق ذلك قبل وقوعه حاكم يراه نقض لانه افتاء لا حكم اذ شرطه اجماعا كما قاله
الحنفية وغيرهم وقوع دعوى ملزمة وقبل الوقوع لا يتصور ذلك نعم نقل عن الحنابلة وبعض المالكية عدم
اشتراط دعوى كذلك فعليه لا ينقض حكم بذلك صدر ممن يرى ذلك كما هو واضح وتعليق العتق بالملك باطل

كذلك والاصح صحة تعليق العبد ثالثة [illegible] ان عتقت فانت طالق [illegible] وطلقت فانت طالق
ثلاثا فيقعن اى الثلاث اذا عتق اودخ[illegible] [illegible] لانه ملك [illegible] لان ملك
النكاح مفيد لملك الثلاث بشرطه الحرية وقد [illegible] انه لو قال [illegible] الثلاث لفظ
العتق لم تقع الثالثة وقد يستشكل بانهم قالوا الطلاق يقع بآخر الصيغة فيتبين ملكه [illegible] اولها فقياس
هنا انه بآخر لفظ العتق يتبين وقوعه من اوله وذلك يستلزم ملكه للثلاث من اوله وهو مقارن للدخول
في صورتنا فيقع فيها ثم رأيت شيخنا في شرح البهجة صرح بذلك فقال ان صار قبل وجود [illegible] او
معه عتيقا او يلحق الطلاق رجعية لانها في حكم الزوجات هنا وفي الارث وصحة الظهار والايلاء و
وهذه الخمسة عناها الشافعي رضي الله عنه بقوله الرجعية زوجة في خمس آيات من كتاب الله تعالى لا مختلعة لا
نقطاع عصمتها بالكلية في تلك الخمس وغيرها وخبر المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة موضوع ووقفه
على ابي الدرداء ضعيف ولو علقه اى الطلاق الصادق بثلاث ودونها بدخول مثلا فبانت قبل الوطء او بعده بفسخ
او خلع ثم نكحها ثم دخلت لم يقع ان دخلت في البينونة لان اليمين تناولت دخولا واحدا وقد وجد في حالة
لا يقع فيها فانحلت ومن ثم لو علق بكلما طرقها الخلاف الاتي لاقتضائها التكرار وكذا ان لم تدخل فيها بل بعد
تجديد النكاح فلا يقع هنا ايضا في الاظهر لامتناع ان يريد النكاح الثاني لانه يكون تعليقا قبل نكاح
فتعين ان يريد الاول وقد ارتفع وفي قول ثالث يقع ان بانت بدون ثلاث لان العائد في النكاح الثاني ما بقي
من الثلاث فيعود بصفتها وهي التعليق بالفعل المعلق عليه بخلاف ما اذا بانت بالثلاث لان العائد طلقات جديدة
هذا اذا علق بدخول مطلق اما لو حلف بالطلاق الثلاث انها تدخل الدار مثلا في هذا الشهر او انه يقضيه او يعطيه
دينه في شهر كذا ثم ابانها قبل انقضاء الشهر وبعد تمكنها من الدخول وتمكنه مما ذكر ثم تزوجها ومضى الشهر ولم
توجد الصفة ففي ابن الرفعة اولا بالتخلص ووافقه صاحباه النور ابو الحسن البكري والنجم القمولي ثم رجع
وبين لهما انه خطأ وان الصواب انه ينظر فان لم تفعل حتى مضى الشهر تبين وقوع الثلاث قبل الخلع وبطلانه
ووافقه الباجي وعلله بانها تمكنت من فعل المحلوف عليه ولم تفعل وبحث معه السبكي محتجا للتخلص وهو
[illegible] الاعلى عليه وهم معذورون في ذلك فان كلام الاصحاب فيه ما يشهد للتخلص كان لم تخرجي هذه
الليلة من هذه الدار فانه ينفعه الخلع فيها وان اعاد عقدها ليلا وكذا في مسئلة التفاحتين المذكورة
في كلام الشيخين ونظائرهما ولعدمه كما لو حلف ليصلين الظهر اليوم فحاضت في وقته بعد تمكنها من فعله

و[illegible] اولي [illegible] الكوز [illegible] مكان [illegible] ولياكلن ذا الطعام غدا فتلف فيه بعد
تمكنه من [illegible] وتلك المسائل التي ظاهرها التنافي بعد بحثه مع ابن الرفعة فيما [illegible]
اليوم [illegible] ان الصيغة [illegible] لم ان لا افعل تخلص لانها تعليق بالعدم ولا يتحقق
الا [illegible] صادق فهاهنا وليس [illegible] حنث فقط لانها تعلقت بسلب كلي هو العدم في
جميع الوقت [illegible] بالوجود لا نقول حصل البر بل لم يحنث لعدم شرطه وكلام الشيخين اواخر الطلاق في ان لم تخرجي
الليلة من هذه الدار وفي لم تاكلي هذه التفاحة اليوم نفعه الخلع صريح في انه ينفعه في صورتنا لانها عين صور
تيهما المذكورتين وان كانت لافعلن ومثلها النفي المشعر بالزمان كاذا لم افعل كذا لم يتخلص لان الفعل مقتض منه
وهو اثبات جزئي ولليمين جهة بر وهي فعله وجهة حنث بالسلب الكلي الذي هو نقيضه والحنث يتحقق بمناقضة اليمين
وتفويت البر فاذا التزم ذلك بالطلاق وفوته بخلع من جهته حنث لتفويته البر باختياره وكلام الشيخين في لاكلن ذا
الطعام غدا صريح في ذلك انتهى وزعم ان كلام صاحب البيان وغيره يخالف ذلك مردود وقد بسطت ما في ذلك في
شرح الارشاد اول الخلع بما لا مزيد على حسنه وتحريره فراجعه وصوب البلقيني وتبعه الزركشي ما رجع عنه
ابن الرفعة من التخلص مط وفرق بين ما هنا ولاكلن الطعام غدا فتلف فيه بعد تمكنه من اكله حنث باستحالة البر
في هذه وهنا لم يستحل مع الخلع لامكان فعله بعد الخلع ولانه لم يفوت محل البر بل محل الطلاق فاذا مضى الزمن المجعول ظرفا
ولم يفعل المحلوف عليه لم يحنث لانه صادف بينونتها بالخلع واستدل له بانه لو تمكن من الفعل في حياتها ثم ماتت
لا حنث بعد فراغ الشهر لعدم المحلوف عليه ولم يقل احد بالحنث قبيل الموت انتهى ويرد بانه يلزم عليه تشتت
النظائر بخلاف ما تقرر وقوله لامكان فعله بعد الخلع في غاية البعد لان فعله بعد الخلع مع صحته لا يسمى برا لان
هذه عصمة اخرى وقوله لم يفوت محل البر بل محل الطلاق لا ينفعه لان تفويت محل الطلاق يستلزم تفويت محل البر بل
هو عينه كما هو واضح والفرق بين ما هنا والموت ظاهر اذ مع الموت لا ينسب لتفويت البتة لان النفوس جبلت
على استبعاد وقته بخلاف غيره ولو حلف بالثلاث لا يفعل كذا ثم حلف بها لا يخالع ولا يوكل فيه فخالعها فقيل يقع الثلاث و
بانه اذا خالع بانت فلا يقع المعلق به وقول الجمهور ان الشرط والجزاء يتقارنان في الزمن لا يجري هنا لان بينهما هنا
تنافيا [illegible] وقوع الثلاث يستدعي تاخر الخلع ووقوعه يستدعي دفعها ولو كان له زوجات فحلف بالثلاث من
نسائه الاربع او اطلق ما يفعل كذا ولم ينو واحدة ثم قال ولو قبل فعل المحلوف عليه عينت فلانة لهذا الحلف
ولم يصح رجوعه عنها الى تعيينه في غيرها وليس له قبل الحنث ولا بعده توزيع العدد لان المفهوم من حلفه

افادة البينونة الكبرى [illegible] يمكن ذلك وخالف في ذلك بعضهم [illegible] وغفلة عن افتاء ابن
عبد السلام وتبعه الاذرعي وغيره بالاول ولو طلقها [illegible] ثلاث [illegible] او واحدة او بعد زوج
واصابة عادت ببقية الثلاث اجماعاً اذا لم [illegible] الحنفية [illegible] اكابر الصحابة [illegible] المخالف
مخالف منهم واستدل له البلقيني بفعله تع [illegible] ولا تحل له الا به لانه لم يوقت بين ان يتزوج آخر
ويدخل بها قبل الثالثة وان لا فاقتضى ذلك ان لا فرق وان تلك الطلقة ثم جدد بعد زوج عاد بثلاث
اجماعاً وغير الحر في الثنتين كهو فيما ذكر في الثلاث وللعبد اي من فيه رق وان قل طلقتان فقط وان تزوج
حرة لانه المالك للطلاق فنيط الحكم به والخبر الدارقطني مرفوعاً طلاق العبد ثنتان وقد يملك الثلاثة بان
ذمي ثنتين ثم يحارب ثم يسترق فله ردها بلا محلل اعتباراً بكونه حال الطلاق حراً ولو كان طلقها
واحدة فقط ثم نكحها بعد الرق عادت له بواحدة فقط لانه لم يستوف عدد العبيد قبل رقه وللحر ثلاث
وان تزوج امة لما مر وقد صح انه صلى الله عليه وسلم سئل عن قوله تع الطلاق مرتان اين الثالثة فقال او تسريح باحسان
ويقع في مرض موته ولو بثلاث اجماعاً الاما شذ به الشيعي ويتوارثان اي من طلق مريضاً والمطلقة في عدة
طلاق رجعي اجماعاً لا باين لانقطاع الزوجية وفي القديم ونص عليه في الجديد بل ابهم ترثه بشروط ليس هذا
محل ذكرها وبه قال الايمة الثلاثة لان ابن عوف رضي الله عنه طلق امراته الكلبية في مرض موته فورثها
عثمان رضي الله عنه لما فصولحت من ربع الثمن على ثمانين الفاً قيل دنانير وقيل دراهم ولانه قد يقصد حرمانها
فعومل بنقيض قصده كما لا يرث القاتل واذا قصد الفرار على الجديد كره نظير ما مر في تحريم مال الزكاة اثناء
الحول فراراً منها والقياس التحريم لفرقهم بين تردد الشافعي هنا وجزمه ثم بنفع الحيلة بان هذا حق آدمي
معين اما اصالة فاحتيط له وبعض اصالة اندفع ايراد ما اذا انحصر مستحقوها وبان المريض محجور عليه فمنع
من اسقاط بعض الورثة بخلاف المالك ثم فصل في تعدد الطلاق بنية العدد فيه او ذكره وما يتعلق بذلك
قال طلقتك او انت طالق او نحو ذلك من ساير الصرايح ونوى عدداً ثنتين او ثلاثاً وقع ما نواه ولو في غير موطوءة
لان اللفظ لما احتمله بدليل جواز تفسيره به كان كناية فيه فوقع واستشكل بانه لو نذر الاعتكاف ونوى اياماً فيه
وجوبها وجهان قال الزركشي وكان الفرق ان الطلاق تدخله الكناية بخلاف الاعتكاف انتهى ولا [illegible] يتباين بل ليس
بصحيح كما هو ظاهر والذي يتجه في الفرق ان التعدد في الايام خارج عن حقيقة الاعتكاف الشرعية لان
الشارع لم يربطها بعدد معين بخلاف التعدد في الطلاق فانه غير خارج عن حقيقته فكان المنوي هنا داخلاً

في لفظ

في لفظه لاحتماله له [illegible] خارج عن لفظه والنية وحدها لا تؤثر في النذر وكذا [illegible]
الكناية اذا نوى بها عدداً وقع [illegible] الصحيح ان ركانة طلق امرأته البتة ثم قال ما اردت الا واحدة فحلفه
صلى الله عليه وسلم على ذلك وردها [illegible] لو اراد ما زاد عليها وقع والا لم يكن لاستحلافه فايدة
ونية العدد كنية اصل الطلاق فيما مر من اقترانها بكل اللفظ او بعضه فرع قال انت طالق ثلاثاً على ساير
المذاهب [illegible] خلاف مر والذي يتجه انه ان نوى بذلك شدة العناية بالتنجيز وقطع العلايق وحسم
تاويل المذاهب في رد الثلاث عنها وقع الثلاث وان نوى التعليق بان قصد ايقاع طلاق اتفقت المذاهب
على وقوعه لم تطلق الا ان اتفقت المذاهب المعتد بها على انها ممن يقع عليها الثلاث حالة التلفظ بها
وان اطلق فالنظر فيه مجال والمتبادر الاغلب من قايلي ذلك قصد المعنى الاول فليحمل الاطلاق عليه ثم رايت شيخنا
جزم بذلك فلو قال انما طالقان ثلاثاً واطلق وقع على كل طلقتان او نيته ان كلا طالق ثلاثاً او ان كل طلقة
عليهما طلقت كل ثلاثاً كذا قال بعضهم وخالفه غيره فقال في انت وضرتك طالق ثلاثاً ولم تعلم نيته تقع الثلاث
على كل منهما لان المفهوم منه ما يفيد الطلاق الموجب للبينونة الكبرى انتهى وفي الجزم بكون هذا هو المفهوم من هذه
دون الاولى نظر ظاهر بل الوجه انه محتمل له ولمقابله بناء على ان الاجمال بعد التفصيل هل ينزل على الكل التفصيلي او لا
والوجه هنا الثاني الا ان قامت القرينة الظاهرة على الاول وهنا اصل بقاء العصمة يؤيد الثاني فهو كما ياتي في
انت طالق كالف فتعين وقوع طلقتين فقط عند الاطلاق في الصورتين وسياتي لذلك مزيد آخر الفصل ونقل
الشيخين عن البوشنجي في انت طالق ثلاثاً الا نصفاً واطلق يقع طلقتان اما الا نصف يوبل الباقي الا
انه يتوقف على بعيد بان الاستثناء هنا افهم انه لم يرد البينونة الكبرى بخلافه في مسئلتنا ولو قال انت طالق واحدة
بالنصب كما بخطه وكذا لو حذف طالق كما بحثه الزركشي وغيره وكلام الشيخين يدل عليه ونوى عدداً فواحدة هي
التي تقع دون المنوية لان اللفظ لا يحتمله وقيل يقع المنوي كله مع النصب فالجر والرفع والسكون اولى ومعنى واحدة
متوحدة بالعدد المنوي وهو المعتمد في اصل الروضة نعم ان اراد طلقة ملفقة من اجزاء ثلاث طلقات او
اراد بواحدة التوحد وقع عليهما قلت ولو قال انت طالق واحدة او انت واحدة بالرفع والجر والسكون ونوى
بعد نية الايقاع [illegible] واحدة لما مر انها من الكنايات عدداً فالمنوي يقع حملاً للتوحد على التوحد والتفرد
عن الزوج بالعدد المنوي وقيل يقع واحدة والله اعلم لان لفظ الواحدة لا يحتمل العدد ولو قال ثنتين
ونوى ثلاثاً في التوشيح يظهر مجيء الخلاف فيه هل يقع ما نواه او ثنتان انتهى وهو بعيد لان الواحدة قد مر

امكان تاويلها بالتوحيد وهنا لا يظهر تاويل النتين بما يصدق بالثلاث ولو قال يا مائة او انت مائة طالق وقع الثلاث لتضمن ذلك اتصافها بايقاع الثلاث بخلاف انت كمائة طالق لا يقع الا واحدة حملا للتشبيه على اصل الطلاق دون العدد لانه المتيقن ونحو انت طالق واحدة في الف ... ينبغي ما بعدها وانما لم يحمل هنا على ان المراد بها التوحد حتى لا يباينها ... لان هذا خلاف المتبادر من لفظها وانما حملناها عليه فيما مر لاقتران نية الثلاث المخرجة له عن مدلوله فتامله ولو قال طلقتك ثلاثين او طلاق فلانة ثلاثين ولم ينو الثلاث وقعت واحدة على ما قاله بعضهم في الثانية وقياسها الاولى ... اليقين لاحتمال ثلاثين جزءا من طلقة وفيه نظر ظاهر بل الاوجه خلافه اذ المتبادر الظاهر ... طلقة ولا يعضده قول اصل الروضة في انت طالق كالف ان نوى عددا فذاك والا فواحدة لان التشبيه فيه محتمل للامرين على السواء فليس واحد منهما متبادرا منه ولو قال عدد الوان الطلاق فواحدة او صفاته فكذلك الا ان علم ان له صفات من بدعة وسنة ولا ولا وتوحيد وتثليث وغيرها او عدد التراب فواحدة عند جمع بناء على انه اسم جنس افرادي او عدد الرمل فثلاث لانه اسم جنس جمعي قال ابن الهمام وكذا التراب لانه سمع ترابة ولذا قال الآخرون بوقوع الثلاث فيه وقد يجاب بان هذا لم يشتهر فيه وبه يتايد ما قاله الاولون ويويده ايضا عدم الوقوع عند جمع في انت طال بالترخيم وان نواه لانه لا يقع في غير النداء الا ضرورة نادرة فعلمنا ان للندرة دخلا في عدم الوقوع فاولى في عدم العدد ولو قال انت طالق على عدد ريش الجراد لم تطلق على ما زعم بعضهم محتجا بان التقدير طلاقا متعددا على عدد كذا وذلك لا وجود له فلا يقع ولتخرج محله وما يبطله ما تقرر في انت طالق بعدد التراب فانه يقع وانما الخلاف في الواقع ولو سلم ان التقدير ما ذكره وقع الثلاث ايضا وغاية ما وجه به انما ينتج انه طلق اكثر من ثلاث فتقع الثلاث ويلغو الباقي ومن ثم خالفه غير واحد واطالوا في الرد عليه بغير ما ذكرته وتعليل عدم الوقوع بانه لا يعلم هل له ريش او لا يرده قول الروضة في انت طالق بعدد كل شعرة على جسد ابليس القياس المختار وقوع طلقة وليس هذا تعليقا على صفة فيقال شككنا فيها بل هو تنجيز طلاق وربط للعدد بشيء شككنا فيه فيوقع اصل الطلاق ويلغو العدد فان الواحدة ليست بعدد وصوبه الزركشي ونقله عن غير واحد ولو قال بعدد ضراطه وقع ثلاث لان له ذلك بالحديث وفي الكافي لو قال بعدد سمك هذا الحوض ولم يعلم فيه سمك وقعت واحدة كما في انت طالق وزن درهم او الف درهم ولم ينو عددا ولو قال بعدد شعر

فلا

فلان وكان مات من مدة وشك اكان له شعر حينئذ ام لا وقع ثلاث على الاوجه لاستحالة خلو الانسان عادة من ثلاث شعرات ولو خاصمته زوجته فاخذ بيده عصى فقال هي طالق ثلاثا مريدا العصى وتعين ... قبوله باطنا وجرى ... الصحيح ... كما ذكره الخولي وغيره ولا ينافيه ما رجحه في الروضة فيمن له امراتان ... اشار الى احديهما امراتي طالق وقال اردت الاخرى من طلاق الاخرى وحدها لانه لم يخرج الطلاق هنا ... موضوعه بخلافه ثم ولو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فماتت او ارتدت او اسلمت قبل الوطء او امسك شخص فاه قبل تمام طالق او معه لم يقع لخروجها عن محل الطلاق قبل تمامه وظاهر ان امساكه اختيارا قبل النطق بقاف طالق كذلك او ماتت مثلا بعيد قبل قوله ثلاثا او معه كما افهمه بالاولى فثلاث يتعين عليه لقصده لهن حين تلفظه بانت طالق وبقصده لهن حين تلفظه وقصده هو مح موقع لهن كما مر وبه يعلم ان الصورة انه ان نوى الثلاث عند تلفظه بانت طالق وانما قصد تحقيق ذلك بالتلفظ بالثلاث فان لم ينوهن عند انت طالق وانما قصد انه اذا تم نواهن عند التلفظ بلفظهن وقعت واحدة فقط ولو قصد هن بمجموع انت طالق ثلاثا قال الاذرعي كالحسباني فهذا محل الاوجه ولا نوى ووقوع واحدة لان الثلاث والحالة هذه انما يقع بمجموع اللفظ ولم يتم وقيل يقع واحدة لو وقوع ثلاثا بعد موتها وقيل لا شيء اذ الكلام الواحد لا يتبعض وخرج بقوله اراداه ما لو قاله عازما على الاقتصار عليه ثم قال ثلاثا بعد موتها فواحدة تنبيه قوله ثلاثا ورده الامام بانه جهل بالعربية وانما هو صفة لمصدر محذوف اي طلاقا ثلاثا كضربت زيدا شديدا اي ضربا شديدا او في الرد بذلك مبالغة بل هو صحيح عربية اذ فيه تفسير للابهام في الجملة قبله ثم رايتهم صرحوا به كما ياتي في شرح قوله فلو قال لهن لغيرها ثم الحقه ان الثاني اظهر والفرق بين هذا وامثاله واضح مما تقرر وان قال انت طالق انت طالق انت طالق او انت طالق طالق طالق وتخلل فصل بينهما بسكوت بان يكون فوق سكتة التنفس والعي او كلام منه او منها مثلا وان قل وهل يفرق هنا بين الاجنبي وغيره كالبيع او لا بان ماهنا اضيق بدليل ما تقرر في السكت فانها لا يعتبر ثمة بما يعتبر به بل بالعرف الا انه يد من ذلك كل محتمل والفرق اوجه لان ماهنا فيه رفع للصريح فاحتيط له اكثر ثم رايت ما ياتي في اتصال الاستثناء وفيه الفصل بين الاجنبي وغيره مع قولهم ان ماهنا ابلغ منه في البيع ثم قولهم او منها مشكل فانها قد تتكلم بكلمة زمن سكوته بقدر سكتة التنفس والعي والذي يتجه ان هذا لا يضر وان المدار انما هو على سكوته

او كلامه لا غير فثلاث يقعن وان قصد التاكيد لبعده مع الفصل ولانه خلاف الظاهر ومن ثم لو قصده دين ثم يقبل منه قصد التاكيد وان طال الاخبار فى هممتلق بشئ واحد كوتره وان طال الفصل بل لو اطلق هنا ما قلت اثنتين لم يقصد الاستيناف لا يحمل كذلك فان قصد تاكيد للاولى افل فراغها احدهما باتى فى الاسناد ونحوه بالاخرى لان التاكيد معهود لغة وشرعا فان قلت الجملة الثانية ان كانت خبرية لزم انتفاء التاكيد لان شرطه اتحاد جنسهما والخبرية ضد الانشائية او انشائية وقع ثلث قلت يختار الاول ويمنع لزوم ما ذكر لان المراد باتحاد الجنس هنا اتحاده لفظا فاتحد الجنس وصح قصد التاكيد وان يختار الثانى ويمنع وقوع طلقتين لان نية التاكيد بالثانية صرفت معناها هو عين معنى الاولى فلا دلالة لها على التجايغر الاول اصلا ولا لزم ان لا تاكيد فان قلت يلزم من التاكيد بالمعنى المذكور تحصيل الحاصل قلت ممنوع لان ملحظ التاكيد اللفظى التقوية وبالضرورة ان المعنى اذا قصد ثانيا بذلك اللفظ ازداد قوة واعتناء به من اللافظ فافادة الثانية هذا يمنع زعم ان فيه تحصيل الحاصل ثم رايت التاج السبكى اجاب باختيار انها انشائية ولا يلزم ما ذكر فانها انما للتاكيد فشاركت الاولى فى اصل الانشاء وافترقتا فيما انشاءتاه انتهى وما ذكرته اجود واوضح ومن ثم لم يتاتى فيه ما قيل فى كلام التاج كما يعرف بتامل ذلك كله او استينافا فثلاث لظهور اللفظ فيه مع تاكيده بالنية وكذا ان اطلق فى الاظهر عملا بظاهر اللفظ وعجيب قول الزركشى هذا مشكل بقولهم لا بد من قصد لفظ الطلاق لمعناه فيما مر فى سبق اللسان وفى يا طالق لمن اسمها طالق انتهى وهو غفلة عما مر انه لا يشترط ذلك القصد الا عند القرينة الصارفة كما فى الاخيرة وهنا لا صارف للفظ عن مدلوله فاثر ويأتى هذا التفصيل كما اشرت اليه فيما مر فى تكرير الكناية كباين وفى اختلاف اللفظ كانت طالق مفارقة مسرحة وكانت طالق باين اعتدى وفى التكرير فوق ثلاث مرات خلافا لابن عبد السلام ومن تبعه ووفاقا للاسنوى قال كما اطلقه الاصحاب وكلام ابن عبد السلام ليس صريحا فى امتناعه اى لانه لم يصرح به انما قال لان العرب لا تؤكد فوق ثلاث قال الاسنوى وبتسليمه فالخروج عن الممتنع النحوى لا اثر له كما او نحوه فى الاقرار وغيره وقد صرح الغزالى فى فتاويه بحاصل ما ذكرته انتهى وللبلقينى قال ولا ينبغى ان يحتمل ان الرابعة يقع بها طلقة لنزاع العدد لانه اذا صح التاكيد للاولى وان قصد بالثانية تاكيد الاولى وبالثالثة استينافا او عكس او قصد بالثانية استينافا وبالثالثة

الثانية فثنتان عملا بقصده او قصد بالثالثة تاكيد الاولى وبالثانية استينافا واطلق الثالثة او بالثالثة استينافا واطلق الثانية فثلث يقعن فى الاصح لتخلل الفاصل بين المؤكد والمؤكد وعملا بقصده وبظاهر اللفظ المبين فيه قد يشكل وقوع الثلاث فى انت طالق طالق طالق بما مر انه لو قال طالق ونوى انت او انت وكرر طالقا فلا يقع به شئ والوقوع بالثانية والثالثة هنا يستلزم تقدير انت ويرد بمنع الاحتياج لهذا التقدير لان هذا من تعدد الخبر لشئ واحد بقرينة عدم قصد التكرير فان قلت قال الرضى ما تعدد لفظا لا معنى ليس من تعدد الخبر فى الحقيقة نحو زيد جائع نائع لانهما بمعنى واحد والثانى فى الحقيقة تاكيد للاولى انتهى وعليه فليس هنا من تعدد الخبر قلت ممنوع والفرق بين ما هنا وبين ما قاله الرضى واضح لانه مصرح بان المعنى لم يتعدد فيما ذكره وما هنا متعدد المعنى اذ كل من الطلقات الثلاث له معنى مغاير لما قبله شرعا لان الشارع حصر المزيل للعصمة فى هذا فكل منهن له دخل فى ازالتها فكان فى الثانية من الازالة ما ليس فى الاول وفى الثالثة ما ليس فى الثانية وح فهو حينئذ لم يثبوتا كيد انه باخبار ثلاثة متغايرة عن مبتدء بخلاف ما فى مثال الرضى فتامله

تنبيه آخر صريح كلامهم فى نحو انت طالق طالق طالق واطلق وقوع الثلاث وان فصل بازيد من سكتة التنفس والعى فهل لهذا الازيد ضابط اولا لم ار فيه شيئا وظاهر كلامهم الثانى وهو مشكل اذ يلزم عليه ان من قال انت طالق ثم بعد سنة مثلا قال طالق انه يقع بالثانى طلقة والذى يتجه ضبط ذلك الازيد بان يكون بحيث ينسب الثانى الى الاول عرفا والا لم يقع بالثانى شئ لان انت الذى هو خبر له كما تقرر انقطعت نسبته عنه فلم يمكن حمله عليه والعجب من النحاة فى تعدد الخبر لشئ انهم لم يضبطوا ذلك بزمن ايضا فلزمهم ما لزم الفقهاء مما ذكرته فتامله وان قال انت طالق وطالق وطالق صح قصد تاكيد الثانى بالثالث لتساويهما فى الصفة وهل مثله قصد مطلق التاكيد حملا لكلامه على الصورة الصحيحة او لا لانه صريح فلا يصرف بمحتمل كل محتمل لا الاول بالثانى ولا بالثالث فلا يصح ظاهرا لاختصاصه بواو العطف المقتضية للمغايرة باطنا فيدين فحاله لم يقصد شيئا فثلاث نظيرها مر ويجرى ذلك فى العطف بالواو والعطف بغيرها وحدها او معها كثم والفاء فلا يفيد قصد التاكيد مطلقا ولو حلف لا يدخلها وكرره متواليا او لا فان قصد تاكيد الاولى او اطلق فطلقة او الاستيناف فثلاث كما مر وكذا فى اليمين ان تعلقت بحق آدمى كالظهار واليمين الغموس لا بالله فلا يتكرر مطلقا لبناء حقه تعالى على المسامحة وهذه الصور فى موطوءة ومثلها هنا وفيما يأتى من فى حكمها وهى التى دخل فيها ماءه المحترم فلو قالهن لغيرها فطلقة بكل حال تقع فقط

لبينونتها بالاول وفارق انت طالق ثلاثا بانه تفسير لما اراده بانت طالق فليس مغايرا له بخلاف العطف والتكرار ولو

قال لهذه اي لغير الموطوءة ان دخلت الدار مثلا فانت طالق وطالق او انت طالق وطالق ان دخلت فدخلت

فثنتان يقعان في الاصح لو قوعهما معا مقترنين بالدخول ومن ثم لو عطف بثم او الفاء او قلنا بالضعيف ان الواو

للترتيب لم يقع الا واحدة ولو قال لها انت طالق احدى عشر فثلاث لانهما مزجا وصارا كلمة واحدة او احدا او

عشرين فواحدة للعطف ولو قال لموطوءة انت طالق طلقة مع طلقة او طلقة معها طلقة وكمع فوق وتحت كما

رجحه شراح الحاوي وغيرهم فثنتان يقعان معا وفارق انت طالق مع حفصة لا تطلق حفصة لاحتمال

المعية هنا لغير الطلاق احتمالا قريبا وكذا غير موطوءة في الاصح لما تقرر انهما يقعان معا كانت طالق طلقتين

المضمنة

قال انت طالق طلقة قبل طلقة او طلقة بعدها طلقة فثنتان يقعان مرتبا في موطوءة المنجزة او لا ثم

ويدين ان قال اردت اني ساطلقها او طلقتها في غيرها لبينونتها بالاولى ولو قال طلقة بعد طلقة او قبلها

مس

طلقة فكذا يقع ثنتان في موطوءة مرتبا المضمنة اولا ثم المنجزة وقيل عكسه ويلغو قوله قبلها كانت طالقا

بلغوا امس ويقع حالا واحدة في غيرها في الاصح لما تم ثم يصدق بيمينه في قوله اردت قبلها طلقة مملوكة او

ثابتة او اوقعها زوج غيري وعرف على ما بابي في طالق امس فلا يقع الا واحدة في موطوءة ولو قال انت طالق

طلقة في طلقة واراد مع طلقة فطلقتان ولو في غير موطوءة لصلاحية اللفظ له قال الله تعالى ادخلوا في

امم اي معهم او الظرف او الحساب او اطلق فطلقة لانه مقتضى الاولين والاقل في الثالث ولو قال نصف طلقة في

نسخة
طلقة فطلقة بكل حال من هذه الاحوال الثلاثة لوضوح انه اذا قصد المعية يقع ثنتان وفي حاشية

بغير خطه نصف طلقة في نصف طلقة توهمها من كاتبها اعتراضا بخطه دون ما كتبه الموافق للمحرر

الشرح وليس كما توهم اذ محل هذه ايضا ما لم يقصد المعية والا وقع ثنتان كما قاله الزركشي تبعا للنسخة

الاسنوي والبلقيني لان التقدير نصف طلقة مع نصف طلقة فهو كنصف طلقة ونصف طلقة لكن رده

شيخنا في شرح منهجه بانا لا نسلم انه لو قال هذا المقدر يقع ثنتان وانما وقع في نصف طلقة ونصف

طلقة لتكرر طلقة مع العطف المقتضي للتغاير بخلاف مع فانها انما تقتضي المصاحبة وهي صادقة بمصاحبة

نصف طلقة لنصفها انتهى ويجاب بان هذا انما يتجه عند الاطلاق اما عند قصد المعية التي تفيد ما لا

تفيده الظرفية والا لم يكن لقصدها فائدة فالظاهر المتبادر منه ان كل جزء من طلقة لان تكرير الطلقة المضاف

اليها كل منهما ظاهر في تغايرهما وقد مر في شرح قوله في التخارج ولو قال ما درهم في عشرة ما يوضح هذا وتبين

...تعيد فلا تقيد لفظها كما مر جوابه ثم مع الاشكال والجواب عنه فراجعه فانه مهم ولو قال

قصدها
انت طالق طلقة في طلقتين وقصد معية فثلاث يقعن ولو في غير موطوءة لما مر او ظرفا فواحدة لا

تقتضيه او حسابا وعرفه فثنتان لانهما موجبه عند اهله وان جهله وقصد معناه عند اهله فطلقة

لان قصد المجهول وقيل ثنتان لانهما موجبه وقد قصده وان لم ينو شيئا فطلقة عرفه او جهله لانها اليقين

وفي قول ثنتان ان عرف حسابا لانه مدلوله وفي ثالث ثلاث لتلفظه بهن ولو قال لا اكتب معك في شهادة ولم

ينو انه لا يجتمع خطاهما في ورقة بر بان يكتب اولا ثم رفيقه لان الاول لا يسمى انه كتب مع الثاني بخلاف العكس

ويقاس بذلك نظائره ثم ينظر فيما استثنى منه كانتهائه نحو لا اقعد معك انه لا فرق بين تقدم الحالف

وتاخره ولو قال انت طالق بعض طلقة او نصفا او ثلثي طلقة فطلقة اجماعا لانه لا يتبعض او نصفي

طلقة فطلقة لانها مجموعهما ورجح الامام في نحو بعض انه من باب التعبير بالبعض عن الكل ورجح كونه

من باب السراية وقضية كلام الرافعي ان هذا نظير ما مر في يدك طالق فيكون من باب السراية وهو الاصح ويظهر

فائدة الخلاف في ثلاثا الا نصف طلقة فعلى الثاني يقعن وهو الاصح لان السراية في الايقاع لا في الرفع تغليبا

للتحريم وفي طلقي ثلاثا بالف فطلق واحدة ونصفا يقع ثنتان ويستحق ثلثي الالف على الاول ونصفه

على الثاني وهو الاصح اعتبارا بما اوقعه لا بما سرى اليه كما مر الا ان يريد كل نصف من طلقة فيقع ثنتان عملا

بقصده والاصح ان قوله انت طالق نصف طلقتين ولم يرد ذلك يقع به طلقة لانها نصفهما وحمله

على نصف من كل ويكمل بعيد ويفرق بينه وبين ما لو اقر بنصف هذين يكون مقرا بنصف كل منهما بان

الشيوع هو المتبادر من الاعيان ويؤيده انه لو قال علي نصف درهمين لزمه درهم اتفاقا ولم يجر فيه

الخلاف هنا وثلاثة انصاف طلقة ولم يرد ذلك طلقتان تكميلا للنصف الزائد وحمله على كل نصف من

طلقة ليقع ثلاث او الغاء النصف الزائد لان الواحد لا يشتمل على تلك الاجزاء فيقع طلقة بعيد وان ابدا

البلقيني او نصف طلقة وثلث طلقة فطلقتان لاضافة كل جزء الى طلقة وعطفه وكل منهما يقتضي

التغاير ومن ثم لو حذف الواو وقعت طلقة فقط لضعف اقتضاء الاضافة وحدها للتغاير ولو قال

خمسة انصاف طلقة او سبعة اثلاث طلقة فثلاث ولو قال نصف وثلث طلقة فطلقة لضعف اقتضاء العطف

وحده للتغاير ومجموع الجزئين لا يزيد على طلقة بل عدم ذكر طلقة اثر كل جزء دليل ظاهر على ان

المراد اجزاء طلقة واحدة ولو قال لاربع اوقعت عليكن او بينكن طلقة او طلقتين او ثلاثا او

اربعًا وقع على كل طلقة لان كلا يصيبها عند التوزيع واحدة او بعضها فيكمل فان قصد توزيع كل طلقة
عليهن وقع في ثنتين ثنتان وفي ثلاث ثلاث واربع ثلاث عملا بقصده بخلاف ما اذا اطلق لبعده عن الفهم ولهذا لو
قيل اقسم هذه الدراهم على هولاء الاربعة لا يفهم منه قسمة كل منها عليهم قال ابو زرعة وكان بعض
اهل العصر اخذ من هذا في انما طالقان ثلاثا واطلق انه يقع على كل ثنتان توزيعا للثلاث عليهما والاقرب
عندي وقوع الثلاث على كل منهما كما هو مقتضى اللفظ اذ هو من الكل التفصيلي فيرجع ثلاث لجميعهما لا لمجموعهما
انتهى وفيه وقفة بل الاول هو الاقرب الى اللفظ ويعضده الاصل بقاء العصمة فلم يقع الا المحقق كما مر
ويؤيد ذلك قوله فيمن حلف ان امرأته ليست بمصر وهي بالقاهرة مصر تطلق على كل البلدة المعروفة وليست
القاهرة منها وعلى الاقليم وهي منه فان لم يرد شيئا بني على ان حمل المشترك على معنيه احتياط كما نقله
البيضاوي او عموم كما نقله الامدي فعلى الاول لا يقع شيء للشك بخلافه على الثاني لتناول لفظه له فان
قال اردت بينكن بعضهن لم يقبل ظاهرا في الاصح لانه خلاف ظاهر اللفظ من اقتضاء الشركة اما باطنا فيدين
وعليكن كذلك لكن جزمًا على ما فيه ولو اوقع بينهن ثلاثا ثم قال اردت ايقاع ثنتين على هذه وقسمة
الاخرى على الباقيات قبل ولو طلقها ثم قال للاخرى اشركتك معها او انت كهي او جعلتك شريكتها او
مثلها فان نوى الطلاق بقوله ذلك طلقت والا فلا لانه كناية ولو طلق هو او غيره امرأة ثلاثا ثم قال لامرأته اشر
كتك معها فان نوى اصل الطلاق فواحدة او مع العدد فطلقتان لانه يخصها واحدة ونصف على المعتمد فان
زاد بعد معها في هذا الطلاق لواحدة ثم لاخرى طلقت الثانية ثنتين والثالثة واحدة نص عليه هذا اما
في التنجيز فلو علق طلاق امرأته بدخول مثلا ثم قال ذلك لاخرى ورجع فان قصد ان الاولى لا تطلق حتى
تدخل الاخرى لم يقبل لانه رجوع عن التعليق وهو لا يجوز او تعليق طلاق الثانية بدخول الاولى او بدخولها
نفسها صح الحاقا للتعليق بالتنجيز وكذا لو قال آخر ذلك لامرأته فان نوى طلقت والا فلا لانه كناية ولو قال
انت طالق عشرا فقالت يكفيني الثلاث فقال الباقي لضرتك لم يقع على الضرة شيء لان الزيادة على الثلاث لغو
كما قاله هنا نعم ان نوى به طلاقها طلقت ثلاثا اخذا مما قدماه في الكناية فرع جلس نسائه الاربع
صفا فقال الوسطى منكن طالق وقع على الثانية او الثالثة فيعين من شاء منهما لان المفهوم من الوسطى
الاتحاد ومن ثم نص في مكاتب عليه اربع نجوم فقال سيده ضعوا عنه اوسطها على ان الوارث يتخير بين
الثاني والثالث وزعم ان الوسطى من استوى جانباها فلا وسطى هنا ممنوع هنا لان ذلك بالنظر للحقيقة

وماهنا

وما هنا فيه العرف قال القاضي فانه قال من كان منكن الوسطى فهي طالق وقع عليهما انتهى
وفيه وقفة لان قوله من وان شمل اثنتين لكن قوله فهي يقتضي التوحيد فلتكن كالاولى ولعل
ما قاله مبني على الضعيف في الاولى انه يقع عليهما او متحملا للقاضي احتمالا ان لا يقع شيء ويقع
على واحدة ويعينها وهو الاوجه لما مر ان الوسطى لا تتناول الا واحدة لكنها مبهمة في
الكل اذ كل منهن تسمى وسطى فليعين واحدة منهن قال فان قال من كان منكن الوسطى فهي طالق
احتمل ان تقع على الكل انتهى وهو مبني على ما مر مع التوقف فيه فصل في الاستثناء
يصح الاستثناء لوقوعه في القران والسنة وكلام العرب وهو الاخراج بنحو الا كاستثنى واحط
كما مر في الاقرار وكذا التعليق بالمشيئة وغيرها من سائر التعليقات كما اشتهر شرعا فكل ما ياتي من
الشروط ما عدا الاستغراق عام في النوعين بشرط اتصاله بالمستثنى منه عرفا بحيث يعد كلاما
واحدا واحتج له الاصوليون باجماع اهل اللغة وكانهم لم يعتدوا بخلاف ابن عباس فيه
لشذوذه بفرض صحته عنه ولا يضر في الاتصال سكتة تنفس وعي ونحوهما
كعروض سعال وانقطاع صوت والسكوت للتذكر كما قاله في الايمان ولا ينافيه اشتراط
قصده قبل الفراغ لانه قد يقصده اجمالا ثم يتذكر العدد الذي يستثنيه وذلك لان ما
ذكر يسير لا يعد فاصلا عرفا بخلاف الكلام الاجنبي وان قل لا ما له به تعلق وقد قيل اخذا من قولهم
لو قال انت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله صح الاستثناء فان قلت صرحوا بان الاتصال هنا
ابلغ منه بين ايجاب نحو البيع وقبوله والذي تقرر يقتضي انه مثله قلت ممنوع بل لو سكت
ثم عي يسيرا عرفا لم يضر وان زاد على سكتة نحو التنفس بخلافه هنا قلت ويشترط ان ينوي
الاستثناء والحق به ما في معناه كانت طالق بعد موته وهو معلوم من قولنا وكذا التعليق الخ
قبل فراغ اليمين اجماعا على ما حكاه غير واحد لكنه معترض بان فيه وجها رجحه جمع وحكاه
الروياني عن الاصحاب اما اذا اقترنت بكله فلا خلاف فيه او باوله فقط او باخره فقط او باثنائه
فقط فيصح كما شمل ذلك كله المتن ويظهر ان ياتي في الاقتران هنا بانت من انت طالق ثلاثا الا واحدة
او ان دخلت ما مر في اقترانها بانت من انت باين فان قلت لم لم يجر الخلاف المار في نية الكناية
هنا قلت يمكن ان يفرق بان المستثنى صريح في الرفع فكفى فيه ادنى اشعار به بخلاف الكناية

فانها الضعف دلالتها على الوقوع تحتاج الى مؤكد اقوى وهو اقتران النية بكل اللفظ على ما

مر ثم رايت الشيخين نقلا عن المتولي واقراه فيمن قال انت طالق ونوى ان دخلت الدار ان نوى ذلك

اثناء الكلمة فوجهان كما في نية الكناية انتهى وهو يقتضي ان ياتي هنا ما مر في الكناية لكن يشكل على المتن

فانه صرح ثم باقتران نيتها بكل اللفظ وهنا باكتفاء مقارنة النية لبعضه ولا مخلص عن ذلك الا

بما فرقت به وانما الحقهما ذكراه بالكناية لان الرفع فيه على القول بمجرد النية مثلها بخلاف ما هنا فتامله

ويشترط ايضا ان يعرف معناه ولو بوجه وان يتلفظ به بحيث يسمع نفسه ان اعتدل سمعه و

لا عارض والا لم يقبل وان لا يجمع مفرق ولا يفرق مجتمع في مستثنى او مستثنى منه او فيهما لاجل

الاستغراق او عدمه وعدم استغراقه فالمستغرق كثلاثا الا ثلاثا باطل اجماعا فيقع الثلاث ولو قال

انت طالق ثلاثا الا اثنتين وواحدة فواحدة لما تقرر انه لا يجمع مفرق لاجل الاستغراق بل يفرد كل

بحكمه كما هو شان المتعاطفات ومن ثم طلقت غير موطوئة في طالق وطالق واحدة وفي

طلقتين ثنتين واذا لم يجمع المفرق كان المعنى الا ثنتين لا يقعان فيقع واحدة فيصير قوله

وواحدة مستغرقا فيبطل وتقع واحدة وقيل ثلاث بناء على الجمع فيكون مستغرقا فيبطل من اصله

او انت طالق ثنتين وواحدة الا واحدة فثلاث لانه اذا لم يجمع لاجل عدم الاستغراق كانت الواحدة

مستثناة من الواحدة وهو مستغرق فيبطل ويقع الثلاث وقيل ثنتان بناء على الجمع في المستثنى منه

تنبيه من المستغرق كل امرأة لي طالق غيرك ولا امرأة له سواها صرح به السبكي وسبقه اليه

القفال والقاضي في فتاويه غير المشهورة لكنه اي القفال قيده بما اذا لم يقله على سبيل الشرط لانه

حينئذ استثناء وهو مع الاستغراق لا يصح فكانه قال انت طالق الا انت ومن ثم قال في الروضة

عن القفال لو قال كل امرأة لي طالق الا عمرة وليس له امرأة سواها طلقت واطلق الاسنوي عدم

الوقوع وقيده غيره بما اذا كانت قرينة والذي يتجه ترجيحه انه يقع ما لم يرد ان غيرك صفة اخرت

من تقديم وهو مراد القفال بارادة الشرط او تقم قرينة على ارادتها كان خاصمته بتزوجت على فقال

كل الخ ويوجه ذلك بان ظاهر اللفظ الاستثناء فاوقعنا به قصد الاستثناء او اطلق لانه

حيث لا قصد للصفة ولا قرينة لم يعارض ذلك الظاهر شيء وقول الاسنوي الاصل بقاء العصمة

يرد بانهم اخذوا بظاهر اللفظ في مسائل كثيرة كما هو واضح من كلامهم ولم يلتفتوا للاصل المذكور

وما

ومما يوهم التوقف فيما ذكر على الاستثناء لكونه المتبادر من هذا اللفظ قول الرضي حمل

غير على الا اكثر من العكس وقول الرافعي عن الجمهور في له علي درهم غير دانق بالرفع يلزمه

خمسة دوانق عند الجمهور لانه السابق الى فهم اهل العرف وان اخطا في الاعراب انتهى

وزعم ان في ارادة الصفة نسخ اللفظ بعد وقوعه كما في انت طالق غير طالق يرد بان هذا

لا انتظام فيه بل يعد كلاما مختلا عرفا بخلاف كل امرأة لي طالق غيرك وان كان

منتظما عرفا فالكلام لا يتم الا باخره وقول الاسنوي ان الخوارزمي صرح في صورة التاخير

بعدم الوقوع سهو فان الذي في عبارته تقديم سواك على طالق وهي خطب امرأة

فامتنعت لانه متزوج فوضع امرأته في المقابر ثم قال كل امرأة لي سوى التي في المقابر طالق

لم يقع عليه طلاق انتهى وهذه اعني كل امرأة لي غيرك طالق لا نزاع في عدم الوقوع فيها اي

الا ان ينوي الاستثناء نصب او لا وفارق غيرك صفة غيرك استثناء بان الاولى تفيد السكوت

عما بعدها كجاء رجل غير زيد فزيد لم يثبت له مجيء ولا عدمه والثانية تفيد لما بعدها

ضد ما قبلها ولا فرق في الحالين اعني تقدم غير وتاخرها بين الجر وقسيميه لان اللحن لا يعرض

تاتيه هنا الا يوثر ولا بين وغيره ولا بين غير وسوى واذا صح الخوارزمي في سوى بما مر مع

قول الجمع انها لا تكون صفة فغير المتفق على جواز كونها صفة اولى وهو اي الاستثناء بنحو الا

من نفي اثبات وعكسه اي من الاثبات نفي خلافا لابي حنيفة فيهما ويأتي في الايلاء قاعدة

مهمة في نحو لا اطأك سنة الا مرة ولا اشكو الا من حاكم الشرع ولا ابيت الا ليلة حاصلها عدم

الوقوع فراجع ذلك فانه دقيق مهم ومنه ان لم يكن في الكيس الا عشرة دراهم فانت طالق فلم يكن

فيه شيء فلا تطلق وفي لا افعله الا ان جاء ولدي من سفره فمات ولده قبل مجيئه ثم فعله تردد

ويأتي في تلك القاعدة ان الثابت بعد الاستثناء هو نقيض الملفوظ به قبله والذي قبله هنا

الامتناع مطلقا ونقيضه التخيير بعد مجيء الولد بين الفعل وعدمه فان انتفى مجيئه بقي

الامتناع على حاله وقضيته حنثه بفعله بعد موته مطلقا واما افتاء بعضهم في هذه بانه

ان كان اعلم ولده باليمين ومات قبل تمكنه من المجيء لم يقع والا وقع فبعيد جدا بل لا وجه له كما هو

ظاهر بادنى تامل فلو قال ثلاثا الا اثنتين الا طلقة فثنتان لان المعنى ثلاثا يقعن الا اثنتين لا يقعان الا

واحدة تقع او انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين فثنتان لان الا لما عقب المستغرق
خرج عن الاستغراق نظرا للقاعدة المذكورة اي ثلاثا تقع الا ثلاثا لا تقع الا اثنتين
يقعان وقيل ثلاث لان المستغرق لغو فيلغو ما بعده وقيل طلقة الغاء للمستغرق وحده
او انت طالق خمسا الا ثلاثا فثنتان اعتبارا للاستثناء من الملفوظ لانه لفظ فاتبع فيه
موجب اللفظ وقيل ثلاث اعتبارا له بالمملوك فيكون مستغرقا فيبطل او انت طالق ثلاثا
الا نصف طلقة او الا اقله ولا نية له على ما في الاستقصاء فثلاث على الصحيح تكميلا للنصف
الباقي في المستثنى منه ولم يعكس لان التكميل انما يكون في الايقاع تغليبا للتحريم فان قال الا
نصفا روجع فان اراد نصف طلقة فكذلك او نصف الثلاث او اطلق فثنتان كما مر اول
الفصل قبل هذا ولو قال انت طالق ان او متى او اذا مثلا شاء الله او اراد او رضي او احب او
اختار او انت طالق بمشيئة او قال انت طالق ان او اذا مثلا لم يشأ الله وقصد التعليق بالمشيئة
قبل فراغ اليمين ولم يفصل بينهما واسمع نفسه كما مر لم يقع اما في الاول فللخبر الصحيح من
حلف ثم قال ان شاء الله فقد استثنى وهو عام للطلاق وغيره وفي خبر لابي موسى الا
صفهاني من اعتق او طلق واستثنى فله ثنياه وعلله اصحابنا المتكلمون بانه يقتضي
مشيئة جديدة ومشيئة الله تع قديمة فهو كالتعليق بمشيئة زيد وقد كان شاء في
الماضي والفقهاء بان مشيئته تع لا تعلم لنا ولم نفرق بين صحة هذا دون المستغرق لان
المستغرق يمنع انتظام اللفظ بخلاف هذا واجاب الرافعي عن الاول بانها وان كانت قديمة
لكنها تتعلق بالحادثات ويصير الحادث عند حدوثه مرادا فان شاء الله تعليق بذلك
التعليق المتجدد ثم معنى ان شاء الله في انت طالق ثلاثا ان شاء الله اي ان شاء طلاقك ثلاثا
لانصراف اللفظ للجملة المذكورة وفي انت طالق ان شاء الله اي طلاقك الذي علقته لا مطلقا فح
لا يرد ما لو قال بعد احد هذين التعليقين طلقتك نظرا الى ان قضية ما علل به
الفقهاء وقوعه لانه بطلاقه لها علم مشيئة الله تع لطلاقها ووجه عدم ايراده انه لم يوجد
الطلاق المعلق عليه واما في الثاني فلاستحالة الوقوع بخلاف مشيئة الله تع وهذا يناسب
الاول ولان عدم المشيئة غير معلوم ايضا وهذا يناسب الثاني لانه لم يلزم من عدم الوقوع

تحقق

عدم المشيئة الذي هو التعليق لازم من تحققه وقوع الطلاق لانا نقول لو وقع لانتفت
اذ لا يقع الا بمشيئة الله تعالى بانتفائها ينتفي المعلق بها وايضاحه انه لو وقع لكان بالمشيئة
ولو شاء الله وقوعه لانتفى عدم مشيئته فلا يقع لانتفاء المعلق عليه فلزم من وقوعه عدم
وقوعه لما بين الشرط والجزاء من التضاد وخرج بقصد التعليق ما اذا سبق لسانه او قصد التبرك
او ان كل شيء بمشيئة تعالى او لم يعلم هل قصد التعليق او لا وكذا ان اطلق خلافا للاسنوي وكون
اللفظ للتعليق لا ينافي اشتراط قصده كما ان الاستثناء للاخراج واشترط فيه ذلك ولو قال انت
طالق ان شاء الله وان لم يشأ او شاء او لم يشأ او ان شاء او ان لم يشأ في كلام واحد طلقت
وكذا يمنع التعليق بالمشيئة انعقاد تعليق كانت طالق ان دخلت ان شاء الله لعموم الخبر السابق
وكالتنجيز بل اولى وعتق تنجيزا او تعليقا ويمين كوالله لافعلن كذا ان شاء الله ونذر كعلي
كذا ان شاء الله وكل تصرف غير ما ذكر من عقد وحل واقرار ونية عبادة ولو قال يا طالق ان شا
الله وقع في الاصح لان النداء يقتضي تحقق الاسم او الصفة حال النداء ولا يقال في الحاصل ان
شاء الله بخلاف انت كذا فانه قد يستعمل للقرب من الشيء كانت واصل او صحيح للمتوقع قرب وصوله او
شفائه وفي طالق انت طالق ثلاثا ان شاء الله وانت طالق ثلاثا يا طالق ان شاء الله يرجع الاستثناء
لغير النداء فيقع واحدة قال القاضي ومحل ذلك كله فيمن ليس اسمها طالقا والا لم يقع شيء اي اذا لم
يقصد الطلاق او قال انت طالق الا ان يشاء الله فلا يقع شيء في الاصح اذ المعنى الا ان يشاء الله عدم
تطليقك ولا اطلاع لنا على ذلك نظير ما مر وانتصر جمع للمقابل بانه الذي عليه الجمهور ولانه اوقعه و
جعل الخلاص بالمشيئة وهي غير معلومة فهو كانت طالق الا ان يشاء زيد فمات ولم يعلم مشيئة
قال الاذرعي ومحل الخلاف اذا اطلق فان ذكر شيئا اعتمد قوله وافتى ابن الصلاح فيمن قال
لا افعل كذا الا ان يسبق القضاء والقدر ثم فعل وقال قصدت اخراج ما قدر منه عن اليمين
لم يحنث فصل شك في اصل طلاق منجز او معلق هل وقع منه او لا فلا يقع اجماعا
او في عدد بعد تحقق اصل الوقوع فالاقل لانه المتيقن ولا يخفى الورع في الصورتين
وهو الاخذ بالاسوء للخبر الصحيح دع ما يريبك الى ما لا يريبك ففي الاول يراجع او يجدد
ان رغب والا فلينجز طلاقها لتحل لغيره يقينا وفي الثاني ياخذ بالاكثر فان كان الثلاث لم

ينكحها الا بعد زوج فان اراد عودها له بالثلاث او قعهن عليها وفيما اذا شك
هل طلق ثلاثا ام لم يطلق اصلا الاولى ان يطلق ثلاثا لتحل لغيره يقينا ولتعود له
بعده يقينا وبالثلاث تنبيه ذكرهم ثلاثا هنا انما هو ليحصل له مجموع الفوايد الثلاث
المذكورة لا لتوقف كل منهن على الثلاث فتامله ولو قال ان كان ذا الطاير غرابا فانت طالق
وقال الآخر ان لم يكنه اى هذا الطاير غرابا فامرأتى طالق وجهل حاله لم يحكم بطلاق احد
منهما لان احدهما لو انفرد بما قاله لم يحكم بطلاقه لجواز انه غير المعلق عليه فتعليق الآخر
لا يغير حكمه فان قالهما رجل لزوجتيه طلقت احديهما يقينا اذ لا واسطة ولزمه
البحث عنه ان امكن علمه لنحو علامة يعرفها فيه والبيان للمطلقة منهما وعبر غير واحد
بقوله والبيان لزوجتيه اى ان يظهر لهما الحال لتعلم المطلقة من غيرها فلا تنافي بين العبارتين
ويلزمه ايضا اجتنابهما الى بيان الحال اما اذا لم يمكنه ذلك فلا يلزمه بحث ولا بيان كما
بحثه الاذرعي وغيره وكذا ان كان الطلاق رجعيا كما ياتي لان الرجعية زوجة تنبيه
يؤخذ من تعبيره بالبيان هنا مع ما ياتي له ان هذا تعيين لا بيان ان محل الفرق بينهما ان
جمعا واللجائز استعمال كل من اللفظين في كل من المحلين ولو طلق احداهما بعينها كان خاطبها
بها او نواها عند قوله احدكما طالق ثم جهلها بنحو نسيان وقف وجوبا الامر من وطي وغيره
عنهما حتى يذكر المطلقة اى يتذكرها لان احديهما حرمت عليه يقينا ولا مجال للاجتهاد
هنا ولا يطالب ببيان المطلقة ان صدقتاه في الجهل بها لان الحق لهما فان كذبتاه وبادرت
واحدة وقالت انا المطلقة طولب بيمين جازمة انه لم يطلقها ولم يقنع منه بنحو نسيت وان
احتمل فان نكل حلفت وقضي لها فان قالت الاخرى ذلك فكذلك فلو قال لها ولاجنبية او امة
احديكما طالق وقال قصدت الاجنبية او الامة قبل قوله في الاصح بيمينه لتردد اللفظ بينهما فصحت
ارادتهما واستشكل بما لو اوصى بطبل من طبوله فانه ينصرف للصحيح ويرد بانهما على حد واحد
لان ذاك حيث لا نية له وهنا اذا لم يكن له نية ينصرف لزوجته اما اذا لم يقل ذلك فتطلق زوجته ثم ان
كانت الاجنبية مطلقة منه او من غيره لم ينصرف لزوجته على ما بحثه الاسنوي لصدق اللفظ عليهما
صدقا واحدا مع اصل بقاء الزوجية وكما لو اعتق عبده ثم قال له ولعبد له آخر احدكما حر لا يعتق

الاخر

الاخر واما اذا قال ذلك لزوجته ورجل او دابة فلا يقبل قوله قصدت احد هذين
لانه ليس محلا للطلاق ولو قال ابتداء او بعد سوال طلاق زينب طالق وهو اسم
زوجته واسم اجنبية وقال قصدت الاجنبية فلا يقبل على الصحيح ظاهرا بل يدين لاحتماله
وان بعد اذ الاسم العلم لا اشتراك ولا تناول فيه وضعا فالطلاق مع ذلك لا يتبادر الا
الى الزوجة بخلاف احدكما فانه يتناولهما وضعا تناولا واحدا فاثرت نية الاجنبية حينئذ
وهل ياتي بحث الاسنوي هنا فيقبل منه تعيين زينب التي عرف لها طلاق منه او من غيره او يفرق
بان المتبادر هنا لزوجته اقوى فلا يؤثر فيه ذلك كل محتمل وهل ينفعه تصديق الزوجة في
مسئلة المتن قيل نعم والاوجه لا ولو قال زوجتي فاطمة بنت محمد طالق وزوجته زينب بنت محمد
طلقت الغاء للخطاء في الاسم لقوله زوجتي الذي هو القوي بعدم الاشتراك فيها بخلاف الاسم فافتاء بعضهم
بعدم الوقوع نظرا للخطاء في الاسم غير صحيح نعم قولهم البنتية لا اشتراك فيها مراده البنتية المضافة
اليه وليس له الا بنت واحدة فلا ينافيه ما لو قال لام زوجته بنتك طالق وقصد بنتها الثانية فانه يقبل
اى نظرا لما تقرر في احدكما ولو قال لزوجتيه احدكما طالق وقصد معينة منهما طلقت لان اللفظ صالح لكل منهما
والا يقصد معينة بل اطلق او قصد مبهمة او طلاقهما معا كما ياتي وصرح به العبادي وهو مراد الامام بقوله
لا يطلقان فاحديهما يقع عليها الطلاق مع ابهامها ويلزمه بالبيان في الحالة الاولى والتعيين في الثانية لتعلم
المطلقة فيترتب عليها احكام الفراق ويعزر لان عنه الى البيان او التعيين لاختلاط المحرمة والمباحة
وعليه البدار بهما اى بالبيان او التعيين ان طلبتاه او احديهما لرفع حبسه الغارقة منهما فان اخر
بلا عذر اثم وعزر ان امتنع وان نازع فيه البلقيني هذا في البائن اما الرجعي فلا يجب فيه بيان ولا
تعيين ما بقيت العدة لان الرجعية زوجة اما اذا لم يطالباه قال ابن الرفعة فلا وجه للايجاب لان الحق لهما
وحق الله تع فيه الانعزال وقد اوجبناه وهو متجه المدرك لكن صريح كلامهم خلافه ويوجه بان
بقائهما عنده ربما اوقعه في محذور لتشوف كل الى الآخر نظير ما مر في الصداق في تعليم المطلقة قبل الدخول
وعليه لو استمهل امهل ثلاثة ايام على الاوجه وعليه نفقتهما وساير مؤنتهما في الحال فلا يؤخر الى التعيين
او البيان لحبسهما عنده حبس الزوجات وان لم يقصر في تاخير ذلك واذا بين او عين لم يسترد منهما شيئا
ويتعلق فلا الحي علم الجواب عن قول شارح لم افهم ما اراد بالحال ويقع الطلاق في قوله احدكما طالق باللفظ

جزمها ان عين وعليه الاصح ان لم يعين وقيل ان لم يعين فلا يقع الا عند التعيين ولا لوقوع لا في محل ورد بمنع هذا التلازم وانما اللازم وقوعه في محل مبهم وهو لا يولد لان ابهام تعلم عاقبته بالتعيين لانه يتبين به ان لفظ الايقاع يحمل عليه من حينه الا ترى انه لا يحتاج وقته للفظ ايقاع جديد وتعتبر العدة من اللفظ ايضا ان قصد معينة والا فمن التعيين ولا بدع في تاخر حسابها عن وقت الحكم بالطلاق الا ترى انها تجب في النكاح الفاسد بالوطء ولا تحسب الا من التفريق فان قلت ما الفرق بين الوقوع وبينها قلت يفرق بان الوقوع لا ينافي الابهام المطلق لانه حكم الشرع بخلافها فانها امر حسي وهو لا يمكن وقوعه مع ذلك الابهام لان الطلاق قبل التعيين لم يتوجه لواحدة بخصوصها ولا في نفس الامر والوطء ليس بيانا للتي قصدها لان الطلاق لا يقع بالفعل فكذا بيانه فان بين الطلاق في الموطوءة في البائن ولزمه المهر لعذرها بالجهل وفي غيرها قبل قطعا فان ادعت الموطوءة انه ارادها حلف فان نكل وحلفت طلقتا وعليه المهر ولا حد للشبهة ولا تعيينا للموطوءة للنكاح لما مر وكما لا تحصل الرجعة بالوطء ويلزمه المهر للموطوءة اذا عينها للطلاق وقيل تعيين ونقل عن الاكثرين كوطء المبيعة في زمن الخيار اجازة او فسخ وكوطء احدى امتين قال لهما احداكما حرة وردوه بان ملك النكاح لا يحصل بالفعل فلا يتدارك به بخلاف ملك اليمين ولو قال في الطلاق المعين كما افاده قوله فبيان مشيرا الى واحدة هذه المطلقة فبيان لها او هذه الزوجة فهو بيان لغيرها لانه اخبار عن ارادته السابقة او قال مشيرا اليهما اردت هذه وهذه او هذه بل هذه او هذه مع هذه او هذه وهذه واشار لواحدة هذه واشار للاخرى حكم بطلاقهما ظاهرا لانه اقر بطلاق الاولى ثم بطلاق الثانية فيقبل اقراره ولا رجوعه بذكر بل تغليظا عليه اما باطنا فالمطلقة المنوية فان نواها لم تطلقا بل احداهما لان بينهما اباحة كما لا يجهل بها العدم احتمال لفظه لما نواه فيبقى على ابهامه حتى يبين ويفرق بين هذا وما مر في هذه مع هذه بان ذاك من حيث الظاهر فناسب التغليظ عليه وهذا من حيث الباطن فعلمنا بقضية النية الموافقة للفظ دون اللفظ المخالف له فخرج بما ذكر هذه ثم هذه او فهذه فتطلق الاولى فقط لانفصال الثانية عنها وبه صرح قوي فلم ينظر معه لتضمن كلامه للاعتراف بهما او هذه بعد هذه او هذه قبلها هذه طلقت الثانية فقط او قال هذه او هذه استمر الابهام واما المبهم فالمطلقة هي الاولى مطلقا لانه انشاء اختيار لا اخبار

وليس

وليس له اختيار الاكثر من واحدة ولو ماتتا او احديهما قبل بيان وتعيين والطلاق بائن بقيت مطالبته اي المطلق بالبيان او التعيين فهو مصدر مضاف للمفعول ويلزمه ذلك لبيان حكم الارث وان لم يرث احداهما بتقدير الزوجية لكونها كتابية اتفاقا في البيان ولانه قد ثبت ارثه في احداهما يقينا فيوقف من مال كل او الميتة نصيب زوج ان توارثا فاذا بين او عين لم يرث من مطلقة بائنا بل من الاخرى نعم ان نازعه ورثتها او نكل عن اليمين حلفوا ولم يرث ولو مات الزوج قبل البيان او التعيين سواء ماتتا قبله ام بعده ام احداهما قبله والاخرى بعده او لم تمت واحدة منهما ام ماتت احداهما دون الاخرى قبول بيان وارثه لانه اخبار يمكن وقوف الوارث عليه بخبر او قرينة لا قبول تعيينه لانه اختيار شهوة فالاظهر فلا دخل للوارث فيه هذا ما مشيا عليه هنا والذي اقتضاه كلامهما في الروضة واصلها انه يقوم مقامه في التعيين ايضا وفصل القفال فقال ان ماتت قبلهما لم يعين وارثه ولم يبين اذ لا غرض له في ذلك لان ميراث زوجة من ربع او ثمن يوقف بكل حال الى الصلح خلف زوجة او اكثر او بعدها او بينهما قبل لانه قد يكون له غرض في تعيين احديهما للطلاق وفيما اذا كانت احداهما كتابية والاخرى والزوج مسلمين وابهمت المطلقة لا ارث ولو قال ان كان ذا الطائر غرابا فامراته طالق والا يكن غرابا فعبده حر وجهل حال الطائر وقع احدهما مبهما وحرم عليه منع منهما اي من استخدامه والتصرف فيه ومن التمتع بها الى البيان للعلم بزوال ملكه عن احدهما وعليه نفقتهما الى البيان ولا يوجره الحاكم واذا قال حنثت في الطلاق طلقت ثم ان صدقته فذاك ولا يمين عليه وان كذبته وادعى العتق حلف السيد فان نكل حلف العبد وحكم بعتقه او في العتق عتق ثم ان صدقته فكما مر وان كذبته ونكل حلفت وحكم بطلاقها فان مات لم يقبل بيان الوارث على المذهب انها المطلقة حتى يسقط ارثها ويرق العبد لانه متهم في ذلك ومن ثم لو عكس قبل قطعا لاضراره بنفسه ونازع فيه الاسنوي واطال نقلا بما يرده ان من حفظ ومعنى بما يرده ان اضراره بنفسه هو الغالب فلا نظر الى تصور انه قد لا يضره وبحث البلقيني اخذا من العلة تقييده بما اذا لم يكن على الميت دين والا اقرع نظر الحق العبد في العتق والميت في الرق ليوفي منه دينه فان قلت لم نظروا هنا الى التهمة كما ذكر ولم ينظروا اليها في بعض ما شمله قوله فالاظهر قبول بيان وارثه قلت لانها هنا اظهر باعتبار ظهور نفعه في كل من الطرفين المتغايرين وايضا فهنا طريق يمكن التوصل به الى الحق وهو القرعة فمنع غيره مع التهمة والا لكن لكم بل يقرع بين العبد والمراة رجاء خروج القرعة للعبد لتاثيرها

في العتق وان لم تؤثر في الطلاق كما يقبل شهادة رجل وامرأتين في السرقة للمال دون القطع فان خرج امى
خرجت القرعة له عتق من راس المال ان علق في الصحة والا فمن الثلث اذ هو فائدة القرعة ولم يرث
هي الا اذا صدقت على ان الحنث فيها او هي باين او قرعت لم تطلق اذ لا مدخل للقرعة في الطلاق وانما دخلت
في العتق للنص لكن الورع ان تترك الارث والاصح انه لا يرق بفتح فكسر كما بخطه لان القرعة لم تؤثر فيما
خرجت عليه ففي غيره اولى فيبقى الابهام كما كان ولا يتصرف الوارث فيه خلافا للعراقيين قال صاحب
المعين ومحل الخلاف في الظاهر اما في الباطن فيملك التصرف فيه قطعا وفي غير نصيب الزوجة منه اما
نصيبها فلا يملكه قطعا **فصل** في بيان الطلاق السني والبدعي الطلاق سني وهو الجائز
وبدعي وهو الحرام فلا واسطة بينهما على احد الاصطلاحين المشهور خلافه فعليه طلاق الحكمين
اذا رأياه ومول او حاكم عليه بعد مطالبتها له لوجوبه حينئذ ولو في الحيض لكن بحث في المولي بانه الملجئ
لها الى الطلب مع تمكنه من الفيئة وطلاق متحيرة اذ لم يقع في طهر محقق ولا حيض محقق و
مختلعة في نحو حيض ومعلق طلاقها بصفة وجدت فيه كما ياتي وصغيرة وآيسة وغير مو
طوءة ومن ظهر حملها منه بنكاح او شبهة لا سنة فيه ولا بدعة ويحرم البدعي لاضرارها
او اضراره او الولد به كما هو ظاهر بان اوقع احدها طلاقا منجزا ولم يسبقه طلاق في طهر قبله في
حيض او نفاس ممسوسة اي موطوءة ولو في الدبر او مستدخلة ماء المحترم وقد علم
ذلك اجماعا ولخبر ابن عمر الآتي ولتضررها بطول العدة او بقية دمها لا تحسب منها
ومن ثم لا يحرم في حيض حامل عدتها بالوضع وبحث الاذرعي حله في امة قال لها سيدها
ان طلقك الزوج اليوم فانت حرة فسالت زوجها فيه لاجل العتق فطلقها الان دوام
الرق اضر بها من تطويل العدة وقد لا يسمح به السيد بعد او بموت وكالمنجز معلق بما يوجد زمن
البدعة قطعا او يوجد فيه باختياره بخلاف معلق قبلها او فيها لا يعلم وجوده فيه فوجد فيه لا
باختياره فلا اثم فيه لكن يترتب عليه حكم البدعي من ندب الرجعة وغيره وقيل ان سالته لم يحرم
لرضاها بالتطويل والاصح التحريم لانها قد تسأله كاذبة كما هو شأنهن ومن ثم لو تحققت رغبتها فيه
لم يحرم كما قال ويجوز خلعها فيه اي الحيض بعوض منها لان بذلها للمال يشعر باضطرارها للفراق
حالا ومن ثم لم يلحق بخلعها خلع الاجنبي كما قال لا خلع اجنبي في الاصح لان خلعه لا يقتضي

اضطرارها

ما اضطرارها البتة ولو قال انت طالق مع او في او عند مثلا آخر حيضك او قارن آخر صيغة طلاقه
آخره فسني في الاصح لاستقبالها الشروع في العدة او انت طالق مع ومثلها ما ذكر آخر طهر عينه كما
دل عليه قوله لم يطأها فيه فبدعي على المذهب لانه لا يستعقب العدة وثانيهما طلاق في طهر
وطئ فيه ولو في الدبر بناء على امكان العلوق منه وكالوطء استدخال المني المحترم ان علمه نظير ما
مر وقد تحبل لعدم صغرها وياسها ولم يظهر حمل لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر ابن عمر الآتي قبل ان يجامع
ولانه قد يشتد ندمه اذا ظهر حمل فان الانسان قد يسمح بطلاق الحائل لا الحامل وقد لا يتيسر له
ردها فيتضرر هو والولد ومن البدعي ايضا طلاق من لها عليه قسم قبل وفائها او استرضائها
وبحث ابن الرفعة ان سؤالها هنا مبيح ووافقه الاذرعي بل بحث القطع به وتبعه الزركشي لتضمنه الرضى
باسقاط حقها وليس هنا تطويل عدة ومنه ايضا ما لو نكح حاملا من زنا ووطئها لانها لا تشرع في العدة
الا بعد الوضع ففيه تطويل عظيم عليها كذا قاله ومحله فيمن لم تحض حاملا كما هو الغالب اما من تحيض
حاملا فتنقضي عدتها بالاقراء كما ذكراه في العدد فلا يحرم طلاقها هنا في طهر لم يطأها فيه اذ لا تطويل حينئذ فاندفع
ما اطال به في التوشيح من الاعتراض عليهما ثم فرضهم ذلك فيمن نكحها حاملا من زنا قد يؤخذ منه
انها لو زنت وهي في نكاحه فحملت جاز له طلاقها وان طالت عدتها لعدم صبر النفس على عشرتها وهو
محتمل بل ظاهر ولو وطئت زوجته بشبهة فحملت حرم طلاقها حاملا مطلقا لتاخر الشروع في العدة
وكذا لو لم تحمل وشرعت في عدة الشبهة ثم طلقها وقدمنا عدة الشبهة على الضعيف فلو وطئ حائضا وطهرت
فطلقها من غير وطئها طاهرا فبدعي في الاصح لاحتمال علوقها من ذلك الوطء وبقية الحيض مما دفعته
الطبيعة وبما تقرر علم ان البدعي على الاصطلاح الاول ان يطلق حاملا من زنا لا تحيض او من
شبهة او يعلق طلاقها بمضي بعض نحو حيض او باخر طهر او يطلقها مع آخره او في نحو حيض قبل آخره او
يطلقها في طهر وطئها فيه او يعلق طلاقها بمضي بعضه او وطئها في حيض او نفاس قبله او في
نحو حيض طلق مع آخره او علق به والسني طلاق موطوءة ونحوها تعتد باقراء تبتدئها عقبه
لحيالها او حملها من زنا وهي تحيض وطلقها مع آخر نحو حيض او في طهر قبل آخره او علق طلاقها بمضي
بعضه او باخر نحو حيض ولم يطأها في طهر طلقها فيه او علق طلاقها بمضي بعضه ولا وطئها في نحو حيض
قبله او لا في نحو حيض طلق مع آخره او علق باخره ويحل خلعها نظير ما مر في الحائض وقيل يحرم لان

المنع هنا لرعاية الولد فلم يوثر فيه الرضى بخلافه ثم ويجاب بان الحرمة هنا ليست لرعاية الولد وحدها
بل العلة مركبة من ذلك مع تضرره باخذه العوض بتاكيده عزمه الفراق ويبعد احتمال الندم وبه يعلم
انه لا فرق بين خلع الاجنبي وغيره ويحل طلاق من ظهر حملها لزوال الندم **تنبيه** وقع تردد في
طلاق وكيل بدعيا لم ينص له عليه والاوجه وفاقا لجمع منهم البلقيني وقوعه كما يقع من موكله ومن طلق
بدعيا سن له ما بقي الحيض الذي طلق فيها او الطهر الذي طلق فيه والحيض الذي بعده لا فيما ذكر لا
نتقالها الى حالة يحل طلاقها فيها الرجعة ويكره تركها كما بحثه في الروضة ويويده ما مر ان الخلاف في الوجوب
يقوم مقام النهي عن الترك كغسل الجمعة ومر في القسم ان من طلق مظلومة فيه لا تلزمه اعادتها للقضاء
لها وقد يشملها المتن ثم ان شاء طلقها طاهرا لخبر الصحيحين ان ابن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته
حائضا فقال صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسكها وان
شاء طلقها قبل ان يجامع فتلك العدة التي امر الله ان يطلق لها النساء والمعتد به الطلاق في الطهر ولا تجب الرجعة
لان الامر بالامر بالشيء ليس امرا بذلك الشيء وليس في فليراجعها امر لابن عمر لانه تفريع على امر عمر فالمعنى فليراجعها لاجل
امرك لكونك والده واستفادة الندب منه مع اتماه من القرينة واذا راجع ارتفع الاثم المتعلق بحقها لان
الرجعة قاطعة للضرر من اصله فكانت بمنزلة التوبة ترفع اصل المعصية وبه فارق دفن البصاق في المسجد
فانه قاطع لدوام ضرره لا لاصله لان تلويث المسجد به قد حصل وبهذا الذي ذكرته يندفع ما قيل
دفع الرجعة للتحريم كالتوبة يدل على وجوبها اذ كون الشيء بمنزلة الواجب في خصوصية من خصوصياته لا
يقتضي وجوبه وقضية المتن حصول الندب بطلاقها عقب الحيض الذي طلقها فيه قبل ان يطاها لارتفاع
ضرر التطويل والخبر انه يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ليتمكن من التمتع بها في الطهر الاول ثم يطلق
في الثاني ولئلا يكون القصد من الرجعة مجرد الطلاق وكما نهي عن نكاح قصد به ذلك فكذلك الرجعة ولا تنافي
لان الاول لبيان حصول اصل الاستحباب والثاني لبيان حصول كماله ولو قال لحائض ممسوسة او
نفساء انت طالق للبدعة او للحرج او طلاق البدعة او الحرج وقع في الحال لوجود الصفة او انت طالق للسنة
فلا يقع الا حين تطهر فيقع عقب انقطاع دمها ما لم يطأ فيه حتى تحيض ثم تطهر او قال لمن اي لموطوءة في
طهر لم تمس فيه ولا في حيض قبله انت طالق للسنة وقع في الحال لوجود الصفة ومس اجنبي بشبهة حملت منه
كمس لها مر انه بدعي وان مست او استدخلت ماءه فيه لا يقع الا حين تطهر بعد حيض لشروعها في
حالة

حالة
السنة وقال لها انت طالق للبدعة فيقع في الحال ان مست او استدخلت ماءه فيه او في حيض قبله ولم
يظهر حملها لوجود الصفة والا تمس فيه ولا استدخلت ماءه وهي مدخول بها فلا يقع الا حين تحيض
اي بمجرد ظهور دمها ثم ان انقطع قبل اقله بان ان لا طلاق وذلك لدخولها في زمن البدعة ثم ان وطئها
بعد التعليق في ذلك الطهر وقع بتغييب الحشفة فيلزمه النزع فورا والا فلا حد ولا مهر ان كان الطلاق
بائنا لان استدامة الوطء ليست وطئا وكذلك لو وطئها غيره بشبهة لما مر فيها هذا كله فيمن لها سنة وبدعة
اذ اللام فيهما كالكل مما يتكرر ويتعاقب وينتظر للتاقيت اما من لا سنة لها ولا بدعة فيقع حالا لان اللام
فيها للتعليل وهو لا يقتضي حصول المعلل به ومن ثم وقع حالا في انت طالق لرضى زيد او قدومه وان كره او لم
يقدم ولو قال ولا نية له انت طالق طلقة حسنة او احسن الطلاق او اجمله او افضله او اكمله او اعدله ونحو ذلك
فكقوله انت طالق للسنة فيما مر فلا يقع في حال بدعة لان الاولى بالمدح ما وافق الشرع اما اذا قال اردت البدعة
ونحو حسنة لنحو سوء خلقها فيقبل ان كان زمن بدعة لانه غلظ على نفسه لا زمن سنة بل يدين وفارق الغاء نيته
الوقوع حالا في قوله لذات بدعة طلاقا سنيا ولذات سنة طلاقا بدعيا بان نيته هنا لا توافق لفظه ولا بتاويل
بعيد اذ لان السني والبدعي لهما حقيقة شرعية فلم يمكن صرفهما عنها فلغت لضعفها بخلاف نيته فيما
نحن فيه فانها توافقه لان البدعي قد يكون حسنا وكاملا مثلا لوصف آخر كسوء خلقها او قال لها ولا نية له انت
طالق طلقة قبيحة او اقبح الطلاق او افحشه او اسمجه اذ السمج القبيح ونحو ذلك فكقوله لها انت طالق
للبدعة فيما مر لان الاولى بالذم ما خالف الشرع اما لو قال وهي في زمن سنة اردت قبحه لنحو حسن عشرتها فيقع
حالا لانه غلظ على نفسه او في زمن بدعة اردت ان طلاق مثلها هذه في السنة اقبح فقصدت وقوعه حالة السنة
دين او قال ولا نية له لذات سنة وبدعة انت طالق طلقة سنية بدعية او حسنة قبيحة وقع في الحال لتضاد الوصفين
فالغيا وبقي اصل الطلاق وقيل لان احدهما واقع لا محالة فلو قال ذلك لمن لا سنة لها ولا بدعة وقع على الاول دون الثاني
اما لو قال اردت حسنها من حيث الوقت وقبحها من حيث العدد فثلاثا او عكسه قبل وان تاخر الوقوع في الاولى لان ضرر
وقوع العدد اكثر من فائدة تاخر الوقوع ولو قال ولا نية له ثلاثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة اقتضى التشطير
فيقع ثنتان حالا والثالثة في الحالة الاخرى فان اراد غير ذلك عمل به ما لم يرد طلقة حالا وثنتين في المستقبل
فانه يدين ولا يحرم جمع الطلقات الثلاث لان عويمرا العجلاني لما لاعن امرأته طلقها ثلاثا قبل ان يخبره صلى الله عليه وسلم
بحرمتها عليه رواه الشيخان فلو حرم لنهاه عنه لانه اوقعه معتقدا ابقاء الزوجية ومع اعتقادها يحرم الجمع

عند المخالف ومع الحرمة يجب الانكار على العالم وتعليم الجاهل ولم يوجد فدل على ان لا حرمة
وقد فعله جمع من الصحابة وافتى به آخرون وقيل يحرم ذلك اما وقوعهن معلقة كان نجزا و
منجزة فلا خلاف فيه يعتد به وقد شنع ائمة المذاهب على من خالف فيه وقالوا اختاره من المتأخرين
من لا يعبأ به فافتى به واقتدى به من اضله الله وخذله واما خبر مسلم عن ابن عباس كان الطلاق
الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة ثم قال عمر ان الناس
قد استعجلوا ما كانوا فيه على اناة فلو امضيناه عليهم فامضاه عليهم فجوابه انه فيمن يفرق اللفظ
فكانوا اولا يصدقون في ارادة التوكيد لديانتهم فلما كثرت الاختلاط فيهم اقتضت المصلحة عدم
تصديقهم وايقاع الثلاث عليهم قال السبكي كالمصنف هذا احسن الاجوبة انتهى وهو عجيب فان
صريح منه هنا تصديق مريد التاكيد بشرطه وان بلغ في الفسق ما بلغ وقال بعض المحققين
احسنها انهم كانوا يعتادونه طلقة ثم في زمن عمر استعجلوا وصاروا يوقعونه ثلاثا فعاملهم بقضيته
واوقع الثلاث عليهم فهو اخبار عن اختلاف عادة الناس لا عن تغيير حكم في مسئلة واحدة انتهى
وانت خبير بعدم مطابقته للظاهر المتبادر من كلام عمر لكنه مع قول ابن عباس الثلاث الخ فهو تاويل
بعيد لا جواب حسن فضلا عن كونه احسن والاحسن عندي ان يجاب بان عمر رضي الله عنه لما استشار
الناس علم فيه ناسخا لما وقع قبل فعمل بقضيته وذلك الناسخ اما خبر بلغه او اجماع وهو لا يكون الا عن نص
ومن ثم اطبق علماء الائمة عليه واخبار ابن عباس لبيان ان الناسخ انما عرف بعد مضي مدة من وفاته صلى الله عليه وسلم
قال السبكي وابتدع بعض اهل زماننا اي ابن تيمية ومن ثم قال العز بن جماعة انه ضال مضل فقال ان كان التعليق
بطلاق على وجه اليمين لم يجب به الا كفارة يمين ولم يقل بذلك احد من الائمة ومع عدم حرمة ذلك هو خلاف
الاولى من التفريق على الاقراء والاشهر ليمكن تداركه ان ندم ان وقع برجعة او تجديد وخرج بقولنا الثلاث ما لو
اوقع اربعا فانه يحرم كما هو ظاهر كلام ابن الرفعة ومما يصرح به قول الروياني انه يعزر واعتمده الزركشي وغيره
ويوجه بانه تعاطى نحو عقد فاسد وهو حرام كما مر ونوزع في ذلك بما فيه نظر ولو قال انت طالق ثلاثا و
اقتصر عليه او ثلاثا للسنة وفسر في الصورتين بتفريقها على اقراء لم يقبل ظاهرا لانه خلاف ظاهر اللفظ من وقوعهن
دفعة في الاولى وكذا في الثانية ان كانت ظاهرا والا فحين تطهر وعندنا لا سنة في التفريق الا ممن يعتقد تحريم
الجمع اي جمع الثلاث في قرء واحد كالمالكي فاذا رفع لشافعي قبل ظاهرا في كل من تينك الصورتين خلافا
لمن

لمن خصه بالثانية لان ظاهر حاله انه لا يفعل محرما في معتقده والا صح انه ان من لا يعتقد ذلك
يدين لانه لو وصل ما يدعيه باللفظ لانتظم ومعنى التديين ان يقال لها حرمت عليه ظاهرا وليس لك
مطاوعته الا ان غلب على ظنك صدقه بقرينة اي وحينئذ يلزمها تمكينه ويحرم عليها النشوز
ويفرق بينهما القاضي من غير نظر لتصديقها كما صححه صاحب المعين وجرى ابن الرفعة وغيره فان قلت لو
اقرت لرجل بالزوجية فصدقها لم يفرق بينهما وان كذبها الولي والشهود فهلا كان هنا كذلك قلت يفرق
بان ثم لم نعلم مانعا يستند اليه في التفريق وهنا علمنا مانعا ظاهرا اراد دفعه بتصادقهما فلم ينظر اليه وله
لا تمكنك منها وان حلت لك فيما بينك وبين الله ان صدقت قال الرافعي وهذا معنى قول الشافعي رضي الله عنه
له الطلب وعليها الهرب ولو استوى عندها صدقه وكذبه كره لها تمكينه وان ظنت كذبه حرم عليها تمكينه ولا
تتغير هذه الاحوال بحكم قاض بتفريق ولا يبعد تعويلا على الظاهر فقط لما ياتي ان محل نفوذ حكم الحاكم باطنا اذا
وافق ظاهر الامر باطنه ولها اذا كذبته ان تنكح بعد العدة من لم يصدق الزوج لا من صدقه ولو بعد الحكم بالفرقة
ويدين من قال انت طالق وقال اردت ان دخلت او ان شاء زيد لما مر ولا يقبل منه دعوى ذلك ظاهرا الا
لتحليف خصمه انه ما يعلم انه قصد ذلك كذا قاله بعضهم وظاهر ان اليمين لو ردت حلف انه اراد ذلك وقبل
منه ذلك ظاهرا وفيه نظر لان غاية الرد انه كالاقرار وقد تقرر ان تصديقها لا نظر اليه وخرج به ان شاء الله فلا يدين
فيه لانه يرفع حكم اليمين جملة فينافي لفظها مطلقا والنية لا تؤثر حينئذ بخلاف بقية التعليقات فانها لا ترفعه بل تخصصه
بحال دون حال والحق بالاول ما لو قال من اوقع الثلاث كنت طلقت قبل ذلك بائنا او رجعيا وانقضت العدة لانه
يريد دفع الثلاث من اصلها وما لو اوقع الاستثناء من عدد نص كاربعتكن طوالق واراد الا فلانة او انت طالق
ثلاثا واراد الا واحدة بخلاف نسائي وبالثانية من وثاق لانه تاويل وصرف للفظ من معنى الى معنى فلم يكن فيه رفع لشيء بعد
ثبوته والحاصل ان تفسيره بما يرفع الطلاق من اصله كانت طالق ان لا يقع او ان شاء الله او ان لم يشأ الله الا واحدة
بعد ثلاثا او الا فلانة بعد اربعتكن لم يدين او بما يقيده او يصرفه الى معنى آخر او يخصصه كانت ان دخلت او من
وثاق او الا فلانة بعد كل امرأة او نسائي يدين وانما ينفعه حصره ما ذكر باطنا ان كان قبل فراغ اليمين فان حدث بعده
لم يفده كما مر في الاستثناء ولو زعم انه اتى به واسمع نفسه فان صدقته فذاك والا حلفت وطلقت كما لو قال
عدلان حاضران انه لم يات لانه نفي محصور ولا يقبل قولهما ولا قولهم انما لم نسمعه اتى به بل يقبل قوله بيمينه لانه لم
يكذب اما لو كذب صريحا فانه يحتاج للبينة ولو حلف مشير النفيس ما قيمته هذا درهم وقال نويت بل اكثر

صدق ظاهرا كما افتى به ابو زرعة لان اللفظ يحتمله ولم تقم قرينة على ان مراده بل قيل لان البينة اقوى من
القرينة ولو قال نسائي طوالق او كل امرأة لي طالق وقال اردت بعضهن فالصحيح انه لا يقبل ظاهرا الا بقرينة لخلو
ظاهر اللفظ من العموم بل بد من لاحتماله الا بقرينة بان امكان خاصمته وقالت له تزوجت علي فقال في انكاره
المتصل بكلامها اخذا مما ياتي كل امرأة لي طالق وقال اردت غير المخاصمة لظهور صدقه حينئذ وقيل لا يقبل مطلقا
ونقلاه عن الاكثرين ومثل ذلك ما لو ارادت الخروج لمكان معين فقال ان خرجت الليلة فانت طالق فخرجت لغيره
وقال لم اقصد الا منعها من ذلك المعين فيقبل ظاهرا للقرينة وما في الروضة في الايمان انه لو قيل كلم زيدا اليوم
فقال لا كلمته ونوى اليوم قبل ظاهرا اي للقرينة ايضا وبه يفرق بينه وبين قولها لو قال لا ادخل دار زيد وقال
اردت ما يسكن دون ما يملكه لم يقبل ظاهرا لعدم القرينة ومر انه لو قال وهو يحلها من وثاق انت طالق
وقال اردت من وثاق لم يقع عليه شيء للقرينة وقيد المتولي مسئلة الروضة بما اذا وصل حلفه بكلام السائل
والا لم تنفعه النية اي لانه لا قرينة حينئذ ويظهر ضبط الطول والقصر بالعرف وانه هنا اوسع منه بين ايجاب
البيع وقبوله ثم ما ذكر انما هو في القرينة اللفظية كما ترى ومنه ما لو قال لها ان رايت من اختي شيئا ولم
تخبريني به فانه يحمل على موجب الريبة اما القرينة الحالية كما اذا دخل على صديقه وهو يتغدى فقال ان
لم تتغد معي فامرأتي طالق لم يقع الا باليأس وان اقتضت القرينة انه يتغدى معه الآن ذكره القاضي و
خالفه البغوي فقيده بما تقتضيه العادة قيل وهو اوفق انتهى ويأتي قبيل فصل التعليق بالحمل عن الروضة
ما يؤيده ويحكي عن الاصحاب ما يؤيد الاول وانه مستشكل ومما يرجح الثاني النص في مسئلة التغدي على ان
الحلف يتقيد بالتغدي معه الآن **فرع** اقر بطلاق او بالثلاث ثم انكر او قال لم يكن الا واحدة فان لم يذكر
عذرا لم يقبل والا كظننت وكيلي طلقها فبان خلافه او ظننت ما وقع طلاقا والخلع ثلاثا فافتيت بخلافه
وصدقته او اقام به بينة قبل **فصل** في تعليق الطلاق بالازمنة ونحوها اذا قال انت طالق في شهر
كذا او في غرته او في اوله او في راسه وقع باول جزء ثبت في محل التعليق على ما بحثه الزركشي وغيره كونه
منه وعليه فكان الوجه بينه وبين ما مر اول الصوم ان العبرة بالبلد المنتقل اليها لا منه ان الحكم ثم منوط بذاته
دون غيرها فنيط الحكم بمحلها بخلافه هنا فانه منوط بحل العصمة وهو غير متقيد بمحل فروعي محل التعليق
الذي هو السبب في ذلك الحل وذكر لصحة ما علق به حتى في الدول اذ المعنى فيها اذا جاء شهر كذا وبمجيئه يتحقق
بمجيء اول جزء منه كما لو علق بدخول دار يقع بمجرد دخوله في اولها فان اراد ما بعد ذلك دين او قال انت طالق

في نهاره

في نهار من الشهر كذا او اول يوم منه فيقع الطلاق بفجر اول يوم منه لان الفجر لغة اول النهار واول اليوم وبه
يعلم انه لو قال لها انت طالق يوم يقدم زيد فقدم قبيل الغروب بان طلاقها من الفجر على الاصح عند الاصحاب و
قياسه انه لو قال متى قدم فانت طالق يوم خميس قبل يوم قدومه فقدم يوم الاربعاء بان الوقوع من فجر الخميس الذي
قبله وترتبت احكام طلاق الرجعي او البائن من حينئذ ونظيره ما لو قال انت طالق قبل موتي باربعة اشهر وعشرة
ايام فعاش اكثر من ذلك ثم مات فيتبين وقوعه من تلك المدة ولا عدة عليها ان كان بائنا او لم يعاشرها ولا
ارث لها واصل هذا قولهم في انت طالق قبل قدوم زيد بشهر يشترط للوقوع قدومه بعد مضي اكثر من شهر من
اثناء التعليق ثم يتبين وقوعه قبل شهر من قدومه فتعتد من حينئذ لانه علق بزمن بينه وبين القدوم شهر
فاعتبر مع الاكثرية الصادقة باخر التعليق فاكثر ليقع فيها الطلاق وقولهم بعد مضي شهر من وقت التعليق مرادهما
بوقت التعليق آخره فيتبين الوقوع مع الآخر لتقارن الشرط والجزاء في الوجود ولو قال الى شهر وقع بعد شهر مؤبدا
الا ان يريد تنجيزه وتوقيته فيقع حالا ومثله الى آخر يوم من عمري وبه يعلم انه لو قال انت طالق آخر يوم من عمري
طلقت بطلوع فجر يوم موته ان مات نهارا والا فبفجر اليوم السابق على ليلة موته وتقييد ذلك في اليوم الاخير
ايام عمري اذ هو من اضافة الصفة للموصوف قال بعضهم اخذا من كلام الجلال البلقيني ومحل هذا ان مات في
غير يوم التعليق او في ليلة غير الليلة التالية ليوم التعليق والا وقع حالا انتهى ومراده انه يتبين وقوعه من حين اللفظ
ولو قال آخر يوم لموتي او من موتي لم يقع شيء لاستحالة الايقاع والوقوع بعد الموت ولو قال آخر يوم ولم يزد ولا
نية له فالذي افتيت به انه لا يقع به شيء لتردده بين آخر يوم من عمري او موتي وما تردد بين موقع وعدمه ولا مرجح
لاحدهما من تبادر ونحوه يتعين عدم الوقوع به لان العصمة ثابتة بيقين فلا ترتفع بمحتمل ولو قال على آخر
عرق يموت مني كما اعتادته طائفة فهو كقوله مع موتي فلا وقوع به كما ياتي او آخر جزء من عمري او من اجزاء عمري
وقع قبيل موته اي آخر جزء يليه موته خلافا لمن زعم وقوعه حالا فقد صرحوا في انت طالق آخر جزء من اجزاء
حيضك بانه سني لاستعقابه الشروع في العدة واجاب الروياني عما يقع كيف يقع مع ان الوقوع عقب آخر
جزء وهو وقت الموت بان حالة الوقوع هي الجزء الاخير لا عقبه لسبق لفظ التعليق هنا فلا ضرورة الى التعقيب
بخلافه في انت طالق فانه انما يقع عقب اللفظ لا معه لاستحالته ولو قال قبل ان اضربك او نحوه مما لا يقطع بوجوده
فضربها بان وقوعه قال جمع عقب اللفظ ورد شيخنا بان الموافق لقولهم في انت طالق قبل شهر بعد رمضان
وقع آخر جزء من رجب وقوعه قبيل الضرب باللفظ السابق وقول الشيخين ثم يقع مستندا الى حال اللفظ

تاريخ الدرس ... في رمضان

اقرب الى الاول بل ظاهر فيه لقوله بها مستند الى حال اللفظ ولم يقولا الى اللفظ وعليه يفرق بين
هذا وما قاس عليه بان التعليق ثم بازمنة متعاقبة كل منها محدود الطرفين فيقيد الوقوع
بما صدقه فقط او هنا بفعل ولا زمن له محدود يمكن التقييد به فتعين الوقوع من حين اللفظ
او انت طالق آخر اول شهر كذا او انسلاخه او نحو ذلك فيقع بآخر جزء من الشهر لان المفهوم منه آخره
الحقيقي وقيل يقع باول النصف الآخر منه وهو اول جزء من ليلة سادس عشره لان منه آخره
يسمى آخره ويرد بمنع ذلك ولو قال ليلا اذا مضى يوم فانت طالق فتطلق بغروب شمس غده اذ به
يتحقق مضي يوم او قاله نهارا بعد اوله ففي مثل وقته من غده يقع الطلاق لان اليوم حقيقة في
جميعه متواصلا او متفرقا ولا ينافيه ما مر انه لو نذر اعتكاف يوم لم يجز له تفريق ساعاته لان النذر
موسع يجوز ايقاعه اي وقت شاء والتعليق محمول عند الاطلاق على اول الازمنة المتصلة به اتفاقا
ولان الممنوع منه ثم تخلل زمن لا اعتكاف فيه ومن ثم لو دخل فيه اثناء يوم واستمر الى نظيره من الثاني
اجزأه كما لو قال اثنائه على ان اعتكف يوما من هذا الوقت وهذا هو نظير ما هنا بجامع ان كلا يحصل
الشروع فيه عقب اليمين اما لو قاله اوله بان فرض انطباق آخر التعليق على اوله فتطلق بغروب
شمسه ولو قال انت طالق كل يوم طلقة طلقت في الحال طلقة واخرى اول الثاني واخرى اول الثالث
ولم ينظر فيهما مضى ما يكمل به ساعات اليوم الاول لانه هنا لم يعلق بمضي اليوم حتى يعتبر كماله بل باليوم
الصادق باوله ولظهور هذا نتعجب من استشكال ابن الرفعة له او قال اذا مضى اليوم فانت طالق فان
قاله نهارا اي اثنائه وان بقي منه لحظة فبغروب شمسه لان ال العهدية تصرفه الى الحاضر منه ولا يقله
نهارا بل ليلا لغا فلا يقع به شيء اذ لا نهار حتى يحمل على المعهود والحمل على الجنس متعذر لاقتضائه التعليق
بفراغ ايام الدنيا فان قلت لم لا يحمل على المجاز لتعذر الحقيقة قلت لان شرط الحمل على المجاز في
التعاليق ونحوها قصد المتكلم له او قرينة خارجية تعينه ولم يوجد واحد منهما هنا وخرج بمضي
اليوم قوله انت طالق اليوم او الشهر او السنة او هذا اليوم او الشهر او السنة فانها تطلق حالا ولو ليلا
سواء انصبا لا لانه اوقعه ووصف الزمن بغير اسمه ولغت التسمية وبه اي بما ذكر يقاس شهر وسنة
في التعريف والتنكير لكن لا يتاتى هنا الغاء كما هو معلوم فيقع اذا مضى الشهر او السنة بانقضاء باقيهما
وان قل فان اراد الكامل دين في اذا مضى شهران وافق قوله اما آخر قوله اخذا مما مر انفا عن الروياني البداية

بعضهم

بعضهم وان نقص وان لم يوافقه فان قاله ليلا وقع بمضي ثلاثين يوما من ليلة الحادي والثلاثين بعد التعليق ومحله ان كان في غير اليوم الاخير
والا ومضى بعده شهر هلالي كفى نظير ما مر في السلم وفي اذا مضت سنة بمضي اثني عشر شهرا هلالية فان انكسر الشهر
الاول حسب احد عشر شهرا بالاهلة وكملت بقية الاول ثلاثين يوما من الثالث عشر والسنة للعربية نعم يدين
من يريدها فرع حلف لا يقيم بمحل كذا شهرا فاقامه متفرقا حنث على ما يأتي في الايمان ولو قال انت طالق في اول شهر المحرم
طلقت باول ذي القعدة لان الصحيح انه اولها وقيل اولها ابتداء المحرم ذكره الاسنوي او قال انت طالق امس او الشهر
الماضي او السنة الماضية وقصد ان يقع في الحال مستندا اليه اي امس او نحوه وقع في الحال لانه اوقعه حالا وهو
ممكن واستند لزمن السابق وهو غير ممكن فالغي وكذا لو قصد ان يقع امس او اطلق وتعذرت مراجعته لنحو موت
او خرس ولا اشارة له مفهمة وقيل لغو نظرا لاسناده بغير ممكن ويرد بان الاناطة بالممكن اولى الا ترى الى ما مر
في له علي الف من ثمن خمر انه يلغي قوله من ثمن خمر ويلزمه الالف او قصد به انه طلق امس وهي الان معتدة عن طلاق
رجعي او باين صدق بيمينه لقرينة الاضافة الى امس ثم ان صدقته فالعدة مما ذكر وان كذبته او لم تصدقه ولم تكذبه فمن
حين الاقرار او قال اردت اني طلقتها امس في نكاح آخر فبانت مني ثم جددت نكاحها او ان زوجا طلقها كذلك فان عرف
النكاح الاخر والطلاق فيه ولو باقرارها صدق بيمينه في ارادة ذلك للقرينة والا يعرف ذلك فلا يصدق ويقع حالا لبعد
دعواه هذا ما جريا عليه هنا وهو المنقول عن الاصحاب وللامام احتمال جرى عليه في الروضة تبعا لبعض نسخ اصلها السقيمة انه
يصدق لاحتماله وجزم به بعضهم ولو قالت انت طالق قبل ان تخلع طلقت حالا او بين الليل والنهار فان كان نهارا فبالغروب
او ليلا فبالفجر تنبيه ما تقرر في انت طالق امس من الوقوع حالا عملا بالممكن وهو الوقوع بانت طالق والغاء لمحالا يمكن
وهو قوله امس يوافقه الوقوع حالا في انت لا في الزمن الغاء للمحال وهو لا في زمن وفي انت طالق بين الليل والنهار على ما
بحثه بعضهم مخالفا لما سبقوه وعلله بانه ليس لنا زمن بين الليل والنهار فهو كقوله لا في زمن وقد تقرر حكمه وفي
انت طالق للبدعة ولا بدعة لها او للشهر الماضي فيقع فيهما حالا الغاء للمحال وهو ما بعد لام التعليل كذا قاله غير واحد وفيه
نظر بل ملحظ الوقوع هنا حالا ان لام فيها لا ينتظر له وقت للتعليل فهو كانت طالق لرضى زيد فانه يقع وان لم يرض
وقد يجاب بانه لا مانع من ان يعلل بالغاء المحال ايضا كما اشار اليه في الشهر الماضي ومن ثم قال شيخنا الوقوع حالا في امس على
الوقوع حالا في البدعة ولا بدعة لها ولم يبال بما افادته اللام بما ذكرته وفي انت طالق الان طلاقا اثر في الماضي فيقع حالا
ويلغو قوله اثر في الماضي لانه محال وفي انت طالق اليوم غدا الغاء للمحال وهو قوله غدا وفي انت طالق طلقة سنية
بدعية وهي في حال البدعة الغاء للمحال وهو اجتماعهما من جهة واحدة وفي انت طالق الطلقة الرابعة على احد الوجهين

لم ار من رجح منهما شيئا وقياس كلام القاضي الاتي عدم الوقوع ويلحق بهذه المسائل انت طالق امس غدا او غدا امس من غير اضافة فيقع صبيحة الغد ويلغو ذكر امس لانه علقه بالغد وبالامس ولا يمكن الوقوع فيهما ولا الوقوع في امس فتعين الوقوع في غد لامكانه وحاصل هذا الغاء المحال والاخذ بالممكن فهو كما مر في انت طالق امس

ويخالف هذه الفروع كلها عدم الوقوع اصلا نظرا للمحال في انت طالق بعد موتي او معه وفي انت طالق مع انقضاء عدتك وفي انت طالق طلقة بائنة لمن يملك عليها الثلث كما قاله القاضي او رجعية لمن لا يملك عليها سوى طلقة او لغير موطوءة كما قاله القاضي قال في التهذيب وهو المذهب وفي انت طالق الان او اليوم اذا جاء الغد او اذا دخلت فلا تطلق بمجي الغد ولا بدخول الدار فانه علقه بمجي الغد فلا يقع قبله واذا جاء الغد فقد فات اليوم والان فلم يكن ايقاعه بوجه وفي انت طالق ان جمعت بين الضدين او نسخ رمضان او تكلمت هذه الدابة فلا يقع نظرا للمحال باقسامه الثلاثة والحاصل ان الطلاق وقع حالا في اكثر الاحد عشرة الاول ولم ينظر فيها للمحال الذي ذكره ولم يقع في الصور الاخرى التسع نظرا للمحال فيها وفي الفرق بين تلك وهذه ما ابدا معنى اوجب الغاء المحال في جميع تلك ومعنى اخر اوجب النظر للمحال في جميع هذه عسر او تعذر لمن امعن النظر في مدرك كل من تلك وكل من هذه فان قلت هذه الاشكال لا يتوجه لان هذه الفروع المبددة بعضها مبني على ان المحال يمنع الوقوع وبعضها على انه لا يمنعه والاشكال انما جاء من ذكر المتاخرين لها كما ذكرت قلت بل الاشكال متوجه وما ذكر ممنوع لان كلام الشيخين قائلين بان التعليق بالمحال يمنع الوقوع مع قولهما في امس ونحوه بالوقوع الغاء للمحال فان قلت يمكن الفرق بان المحال انما يمنع الوقوع ان وقع في التعليق لقولهم قد يكون القصد من التعليق به عدم الوقوع وهو قضية فرق بعضهم بين انت طالق اليوم اذا جاء الغد وانت طالق امس غدا بان الاول فيه لفظ صريح في التعليق فمنع الوقوع بخلاف الثاني قلت لا يطرد ذلك لان انت طالق امس وقبل ان تخلق ولا في زمن ونحوها مثل انت طالق مع موتي او بعده او مع انقضاء عدتك او طلقة بائنة او رجعية في صورتيهما السابقتين فهذا تنجيز في الكل ربط بالمحال فالغي تارة ولم يلغ اخرى فان قلت عللوا مع موتي ومع انقضاء عدتك بقولهم لم يقع لمصادفته البينونة وبه يفرق بين نحو هذين ونحو امس فان وقوعه هنا لا يصادف البينونة قلت لا يظهر ذلك ايضا لان قياسه ان لا يقع في قبل ان تخلق لمصادفته عدم وجودها بالكلية وهو اولى بالرعاية من مصادفة البينونة وايضا فالتعليل بمصادفة البينونة انما هو بيان لوجه المحالية وهي لا تنحصر في ذلك فليس القصد به بيان وجه الاحالة والا فاكثر صور المحال التي تمنع الوقوع ليس فيها مصادفة بينونة فان قلت البحث بين الاصحاب في منع

المحال

المحال باقسامه الثلاثة للوقوع انما هو في التعليق به كما اطبقت عليه عباراتهم والتعليق انما يكون بمستقبل فالمقنا به كل تنجيز فيه الربط بمستقبل كمع موتي او بعده او مع انقضاء عدتك بخلاف تنجيز ليس فيه ذلك الربط بان ربط بماض او حال او لم يربط بماض ولا مستقبل فانه لا ينظر للمحال فيه كامس وقبل ان تخلقي ولا في زمن والشهر الماضي وطلاقا اوقعه في الماضي وطلقة سنية بدعية قلت الفرق بذلك ممكن لكن يرد عليه اليوم غدا حيث الغوا غدا مع انه مستقبل ويجاب بان الغاء هنا بما وضح ضده وهو اليوم لا قوى لكونه حاضرا فقد قدمنا مقتضاه فتم ما قلناه في هذه الصور الاحد عشرة باسرها وهو الغاء المحال لانها غير مستقبلة واما الصور الاخرى فالمستقبل منها صريحا بعد موتي ومعه ومع انقضاء عدتك والان اذا جاء الغد او دخلت وغلب التعليق هنا على الان لانه اقوى لما تقرر ان الاصل في منع المحال ان يكون معلقا به فارق ما مر انفا في اليوم غدا من الغاء غدا دون اليوم وان جمعت بين الضدين وما بعده نعم تبقى طلقة بائنة وطلقة رجعية والطلقة الرابعة فهذه لم يلغ فيها المحال الغاء المحال فيها مع انها ليست بمستقبل وقد يجاب بان هذه الحقت بالمستقبل لان المتبادر منها انت طالق طلقة ان كانت رجعية وكذا البواقي المقتضي لبطلان ما وقع به التناقض فقطع اتجه الفرق بين تلك المسائل الاحد عشرة الاولى والتسع الاخرة فتامل ذلك كله فانه مهم ولم يتعرضوا في تمثيل لما يشمله ولا نبهوا على تخالف شيء من تلك الفروع لغيره مع ظهور المخالفة كما علمت فان قلت اي معنى اوجب الفرق بين المستقبل وغيره قلت الفرق المفهوم من قولهم في تعليل عدم الوقوع بالمحال لان المعلق قد يقصد بالتعليق به منع الوقوع فعلمنا من هذا ان المستقبل يقصد به ذلك فاثر عدم الوقوع بخلاف غير المستقبل لا يقصد اهل العرف به ذلك فلم يؤثر في عدم الوقوع

وادوات التعليق كثيرة منها من كمن دخلت الدار من نسائي فهي طالق وان كان دخلت فانت طالق او انت طالق وكذا طلقتك بتفصيله الاتي فربما يجري ذلك في طلقتك ان دخلت الدار ومن زعم وقوعه هنا حالا وفي الاولى عند الدخول مطلقا فقد اخطا كما قاله واذا والحق بها الى كالى دخلت فانت طالق لا طراده في عرف اهل اليمن بمعناها ومتى ومتيما بزيادة ما كما مر ومهما وما واذ ما واي ما واين وايما وحيث وحيثما وكيف وكيفما وكلما واي كاي وقت دخلت الدار فانت طالق ولا تقتضين اي هذه الادوات فورا في المعلق عليه ان علق بالاثبات اي فيه او بمثبت كالدخول في ان دخلت في غير خلع لانها وضعت لا دلالة على فور او تراخ ودلالة بعضها في الخلع على الفورية كما مر في ان واذا ليست من وضع الصيغة بل لاقتضاء

العامّ وذلك اذا القبول فيها يجب ايصاله بالايجاب وخرج بالاثبات النفي كما ياتي وبحث في متى خرجت تشكوتك
تعيّن الفور بالشكوى عقب خروجها لان حلفه ينحل الى متى خرجت ولم اشكك فهو تعليق باثبات ونفي
ومتى لا تقتضي الفور في الاثبات وتقتضيه في النفي انتهى وفيه نظر ولا نسلم انحلاله لذلك وضعا ولا عرفا
وانما تقدير المطابقة متى خرجت دخل وقت الشكوى او اوجد تهاوج فلا تعرض فيه لانتفائها وبفرض ما
قاله تجري ذلك فيما عدا ان لا لاقتضائه الفورية في النفي وعلى ما قلناه فقد تقوم قرينة خارجية تقتضي الفور
فلا يبعد العمل بها الا ان قال انت طالق ان شئت او اذا شئت فانه يعتبر الفور في المشية بناء على الاصح انه
تمليك بخلاف نحو متى شئت وخرج بخطابها ان شائت وخطاب غيرها فلا فور فيهما وفي ان شئت وشاء
زيد يعتبر فيها لا فيه ولا يقتضين تكرار المعلق عليه بل اذا وجد مرة انحلت اليمين لدلالتهن
على مجرد وقوع الفعل الذي في حيزهن وان قيد بالابد كان خرجت ابدا الا باذني فانت طالق لان معناه
اي وقت خرجت الا كلما فانه للتكرار وضعا واستعمالا فرع لو قال انت طالق ان لم تتزوجي فلانا
طلقت حالا كما ياتي بما فيه او ان لم تتزوجي فلانا فانت طالق اطلق جمع الوقوع وقال اخرون فيه دور فمن
الغاه اوقعه ومن صححه لم يوقعه وفي تخصيص الدور بهذه نظر بل ياتي في الاولى اذ لا فرق بينهما من حيث
المعنى على ان الذي يتجه ان هذا من باب التعليق بما يؤول للمحال الشرعي لانه حث على تزوجه المحال
قبل الطلاق لا من الدور فيقع حالا نظير الاولى فتامل ولو حلف ليترسمن عليه لم يتوقف البر على
الترسيم عليه من حاكم على ما افتى به بعضهم وقال غيره بل يتوقف على ذلك لان حقيقة الترسيم مختص بالحاكم
واما الترسيم من المشتكي فهو طلبه ولا يغني مجرد الشكاية للحاكم عن ترسيمه وهو ان يوكل به من يلازمه
حتى يؤمن من هربه قبل فصل الخصومة ولو حلف ان زوج بنتا ما عاد يكون لها زوجا ولم يطلق الزوج
عقب الحلف وقع عليه خلافا لمن اطلق وقوعهن محتجا بان معناه ان بقي لها زوجا فلكن بزوجتي
انه كناية ويجري ذلك في ان فعلت كذا ما تبحين او تعودين لي بزوجة كما مر ولو قال لموطوءة كما علم بالا
ولى من كلامه الآتي في كلما خلافا لمن اعترض عليه انت طالق كلما حللت حرمت وقعت واحدة الآن ان اراد
بتكرار الحرمة تكرار الطلاق فيقع ما نواه او اذا طلقتك او اوقعت طلاقك مثلا فانت طالق ثم طلقها
دون وكيله من غير عوض بصريح او كناية بنية او علق طلاقها بصفة فوجدت فطلقتان يقعان عليها ان
ملكها واحدة بالتطليق بالتنجيز او التعليق بصفة وجدت واخرى بالتعليق به اذ التعليق مع وجود الصفة

لم يقع

١١٣

لم يقع المعلق بالتطليق كما افهمه قولهم ثم طلق او علق لانه لم يحدث بعد تعليق طلاقها شيئا ولو قال لم ارد بذلك
التعليق بل انك تطلقين بما اوقعته دين اما غير موطوءة او موطوءة طلقت بعوض وطلاق الوكيل فلا يقع بواحد
منها الطلاق المعلق لبينونتها في الاولين ولعدم وجود طلاقه في الاخيرة فلم يقع غير طلاق الوكيل وتنحل اليمين بالخلع
بناء على الاصح انه طلاق لا فسخ او قال كلما وقع طلاقي عليك فانت طالق فطلق هو او وكيله فثلاث في ممسوسة
ولو في الدبر ومستدخلة ماءه المحترم عند وجود الصفة ولا نظر لحالة التعليق لاقتضاء كلما التكرار فيقع ثانية
بوقوع الاولى وثالثة بوقوع الثانية فان لم يعبر بوقوع بل باوقعت او بطلقتك طلقت ثنتين فقط لان الثالثة لا
الثانية وقعت لانه اوقعها وفي غيرها عند ما ذكر طلقة لانها بانت بالاولى ولو قال وتحته نسوة اربع ان طلقت واحدة
من نسائي فعبد من عبيدي حر وان طلقت ثنتين فعبدان حران وان طلقت ثلاثا فثلاثة احرار فان طلقت اربعا فاربعة
احرار فطلق اربعا معا او مرتبا عتق عشرة واحد بالاولى وثنتان بالثانية وثلاثة بالثالثة واربعة بالرابعة وتعين
المعتقين اليه وبحث ابن النقيب وجوب تمييز من عتق بالاولى وما بعدها اذا طلق مرتبا ليتبعهم كسبهم من حين
العتق ولو ابدل الواو بالفاء او بثم لم يعتق فيما اذا طلق معا الا واحدا ومرتبا الا ثلاثة واحد بطلاق الاولى وثنتان
بطلاق الثالثة لانها ثانية الاولى ولا يقع شيء بالثانية لانه لم يوجد فيها بعد الاولى صفة الثنتين ولا بالرابعة لانه
لم يوجد فيها بعد الثالثة صفة الثلاثة ولا صفة الاربعة وسائر ادوات التعليق كان في ذلك الا كلما كما قال ولو
علق بكلما في كل مرة بل او في المرتين الاولين وتصويرهم بها في الكل انما هو لتجري الاوجه المقابلة للصحيح التي من
جملتها عتق عشرين لكن يكفي فيه وجودها في الثلاث الاول تنبيه ما هذه تسمى مصدرية ظرفية لانها
نايب بصلتها عن ظرف الزمان كما ينوب المصدر الصريح والمعنى كل وقت فكل من كلما منصوب على الظرفية لا
ضافتها الى ما هو قائم مقامه ووجه افادتها للتكرار الذي عليه الفقهاء والاصوليون النظر الى عمومها لان الظرفية
يراد بها العموم وكل اكدته فخمسة عشر عبدا يعتقون على الصحيح لان صفة الواحدة تكررت اربع مرات لان كلا من الا
ربع واحدة في نفسها وصفة الثنتين لم تتكرر الا مرتين لان ما عد باعتباره لا يعد ثانيا بذلك الاعتبار فالثانية
عدت ثانية لانضمامها للاولى فلا تعد الثالثة كذلك لانضمامها للثانية بخلاف الرابعة فانها ثانية بالنسبة للثالثة
ولم تعد قبل ذلك كذلك وثلاثة واربعة لم تتكرر وبهذا يتضح ان كلما لا يحتاج اليها الا في الاوليين لانهما المتكرران
فقط فان اتى بها في الاولى فقط ومع الاخرين فثلاثة عشر او في الثاني وحده او معهما فاثنا عشر ولو قال ان صليت ركعة
فعبد حر وهكذا الى عشرة عتق خمسة وخمسون لانها مجموع الاحاد من غير تكرار فان اتى بكلما عتق سبعة وثمانون

لانه تكرر معه صفة الواحدة تسعا وصفة الاثنين اربعة في الرابعة والسادسة والثامنة والعاشرة ومجموعها ثمانية
وصفة الثالثة مرتين في السادسة والتاسعة ومجموعها ستة وصفة الاربعة مرة في الثامنة وصفة الخمسة مرة في العاشرة
وما بعد الخمسة لا يمكن تكراره ومن ثمه لم يشترط كلما الا في الخمسة الاول وجملة هذه اثنان وثلاثون ثم الخمسة
وخمسين الواقعة بلا تكرار فان قال ذلك بكلما الى عشرين وصل عشرين عتق ثلثمائة وتسعة وثلاثون ولا يخفى
توجيهه مما تقرر وحاصله ان صفة الواحدة وجدت عشرين والاثنين عشرا والثلاثة ستا والاربعة خمسا والخمسة
اربعا والستة ثلاثا والسبعة ثنتين وكذا الثمانية والتسعة والعشرة وما بعدها لا تكرر فيه فيؤخذ الفاظ
اعداده ويضم مجموعها الى ما مر ولو علق بنفي فعل فالمذهب انه ان علق بان كان لم تدخل الدار فانت
طالق او انت طالق ان لم تدخلي وقع عند اليأس من الدخول كان مات احدهما قبل الدخول فيحكم بالوقوع
قبيل الموت اي اذا بقي ما لا يسع الدخول ولا اثر هنا للجنون لان الدخول من المجنون كهو من العاقل ولو ابانها
بعد تمكنها من الدخول واستمرت الى الموت ولم يتفق دخول لم يقع طلاق قبل البينونة لانحلال الصفة بدخولها
لو وجد هذا اما اقتضاه كلامهما قال الاسنوي وهو غلط والصواب وقوعه قبيل البينونة كما اقتضاه
كلامهما عقب ذلك وصرح به في البسيط وايد بالحنث بتلف ما حلف ان ياكله غدا فتلف فيه قبل اكله بعد
تمكنه منه وقد يفرق بان العود بعد البينونة ممكن هنا فلم يفوت البر باختياره بخلافه ثم وفي ان لم اطلقك
فانت طالق يحصل اليأس بموت احدهما وبنحو جنونه المتصل بالموت فيقع قبيل الموت ونحو الجنون حتى اي
بحيث لا يبقى زمن يمكن ان يطلقها فيه بخلاف مجرد الجنون لتوقع الافاقة والتطليق بعدها وبالفسخ المتصل بالموت
ايضا فيقع قبيل الفسخ لان الفرض انه رجعي فلا يقع البائن قبيله للدور بخلاف مجرد الفسخ لانه
قد يجدد نكاحها وينشئ فيه طلاقا فينحل به اليمين اذ لا يختص مابه البر والحنث هنا بحالة النكاح
فان لم يجدده او جدده ولم يطلق بان وقوعه قبيل الفسخ تنبيه ما تقرر ان من علق بنفي فعل كالدخول
فوجد في حال الجنون انحلت الصفة حتى لا يقع الطلاق قبيل نحو الجنون لعدم اليأس به هو ما نقلاه
هنا عن الغزالي واقراه واعترضا بانهما نقلاه كالغزالي في الايلاء نظرا الى ان المجنون ليس له قصد
صحيح ويرد بان الوجه اختلاف الملحظين لان المدار هنا على ما به يتحقق اليأس ونحو مع الجنون
لم يتحقق حتى يقع قبيله لامكان فعل المعلق عليه بعده ويؤيده ما تقرر ان الدخول لو وجد
وهي بائن انحلت اليمين فلا يطلق قبيل البينونة فكما اعتبروا الصفة هنا مع البينونة لاجل

منع

منع الوقوع قبلها فكذا يعتبر مع نحو الجنون لذلك فتامله او علق بغيرها كاذا وسائر ما مر فتطلق عند مضي
زمن يمكن فيه ذلك الفعل وفارقت ان بانها لمجرد الشرط من غير اشعار لها بزمن بخلاف بقيتها كاذا فانها ظرف زمان كمتى
فتناولت الاوقات كلها فمعنى ان لم تدخلي ان فاتك الدخول وفواته باليأس ومعنى اذا لم تدخلي اي وقت فاتك الدخول
وفواته ظاهر بمضي زمن يمكن فيه الدخول فتركته بخلاف ما اذا لم يمكنها لاكراه او نحوه ويقبل ظاهرا قوله اردت باذا معنى
ان لان هنا مخصوص على ما اقتضاه كلام بعضهم وعليه فرق بان ثم اراد بلفظ معنى لفظ آخر بينهما اجتماع في الشرطية
بخلافه هنا وفيه ما فيه وما فيه بان معنى اذا ونحوه كالتقييد بزمن قريب او بعيد لانه غلظ على نفسه ولو قال انت طالق
اذ او ان دخلت او اذا او ان لم تدخلي بفتح همزة ان وقع في الحال لان ان المفتوحة ومثلها اذ للتعليل فالمعنى للدخول
اولعدمه فلم يفترق الحال بين وجود الدخول وعدمه كما مر في لرضى زيد هذا في غير التوقيت اما فيه فلا بد من
وجود الشرط كما بحثه الزركشي وهو ظاهر لان اللام التي هي بمعناها للتوقيت كانت طالق ان جاءت السنة
او البدعة او للسنة او للبدعة فلا تطلق الا عند وجود الصفة قلت الا في غير نحوي وهو من لا يفرق بين ان
وان فتعليق في الاصح فلا تطلق الا ان وجدت الصفة والله اعلم لان الظاهر التعليق ولو قال النحوي انت
طالق ان طلقتك بالفتح طلقت طلقتين واحدة باقراره واخرى بايقاعه بخلاف غيره لا يقع عليه الا واحدة
المعتمد من اضطراب في ذلك كذا قيل وليس بصحيح بل قياس ما تقرر انه في تعليق فاذا طلقها واحدة
وكذا ثانية ان كان الطلاق رجعيا ويخالف هذا التفصيل قولهما في انت طالق ان شاء الله بالفتح انه يقع حالا
من غير نحوي وقد يفرق بان التعليق بالمشيئة يرفع حكم اليمين بالكلية فاشترط تحققه وعند الفتح لم يتحقق
فوقع مطلقا بخلاف التعليق بغيرها فانه لا يرفع ذلك بل يخصصه كما مر فاكتفي فيه بالقرينة وحاصله انه
احتيط لكل لقوته ما لم يحتط لهذا لضعفه فرع لا يصح تعليق الطلاق المعلق خلافا لما وقع للعالم البلقيني
بوضوح ان ما علقه بالشرط يتعلق به وحده فلا يقبل شركة فيه ومن ثم قال بعض تلامذته لو حكم به حاكم لم ينفذ
ولو قال ان فعلت كذا طلقتك او طلقتك ان فعلت كذا كان تعليقا لا وعدا فتطلق باليأس من التطليق
فان نوى انها تطلق بنفس الفعل وقع عقبه او انه يطلقها عقبه وفعل وقع والا فلا ثم نظر في ان ابرأتني طلقتك
ما جرى عليه من غير واحد انه وعد ويفرق بان مقابلة الطلاق بالابراء مالوفة شائع فحمل لفظه على ما هو المتبادر
منه وهو الوعد بخلافه في غيره فان قصد المنع او الحث المقصود من الشرط غالبا يصرف اللفظ اليه ويمنعه من الحمل
للوعد المنافي لذلك غالبا ولو قال ان خرجت حصل الطلاق لم يقع به شيء على ما افتى به بعضهم زاعما انه غير تعليق

وفيه نظر بل والذي يتجه ان محله ان لم ينو به التعليق والا وقع بالخروج بل لو قيل انه صريح في التعليق باعتبار
معناه المتبادر منه فلا يحتاج للنية لم يبعد ولو قال على ان طلاق ان طلبت الطلاق طلقتك فان قصد تعليق
طلاقها بطلبها فطلبته فانه طلقت وان لم يقصد ذلك بل انه يطلقها عقب طلبها فلم يفعل فكذلك او بعد
طلبها لم تطلق الا باليأس ولو قال هي طالق ان لم او الا ان او بشرط ان لا او على ان تتزوج بفلان طلقت ولغى
ما شرطه ذكره ابن ابي الصيف والعامري والاذرعي وغيرهم كعبد الله بن عجيل ونقله عن مشايخه وقاس العامري
على انت طالق على ان لا تحجي عني ونحوه على ان لم تصعدي السماء فانت طالق بجامع استحالة البر اذ لا يمكنها
التزوج به وهي زوجته وعند استحالته يقع حالا وقيل عند اليأس وخالفهم النور الاصبحي فافتى بانها
لا تطلق الا بفوات الصفة بموت الزوجة والمحلوف عليه وعن الامام احمد بن موسى بن عجيل ما يوافقه
فانه افتى في انت طالق ان لم ترجعي لي وجهك الاول بانها لا تطلق رجعت اليه ام لا والاول اوجه زاد الاذرعي
وعليه متى تزوجت به لزمها المعلق مهر المثل قياسا على ما في البحر واقره ابن الرفعة انه لو اوصى باعتاق امته بشرط
ان لا تتزوج عتقت فان تزوجت صح ولزمها قيمتها ولا يقال هذه مملوكة لان البضع مستحق له ايضا فاذا
فوتته ابفوات شرط لزمها عوضه وهو مهر مثلها انتهى وفيه نظر والفرق واضح فانه عهد تاثير شروط السيد
فيما بعد العتق كان تخدم ولده او فلانا سنة بخلاف شروط الزوج وسره ان العتق احسان فمكن منه اشتراط
ما ينفعه بعده والا كذلك الطلاق فتامله ولو قال ان كلمت رجلا واطلق شمل المحارم كما نقله عن الاصحاب
وقضيته ما في الروضة في ان رايت من اختي شيئا ولم تخبريني به من انه يحمل على موجب الريبة ان يحمل ما
هنا على الاجانب ومن ثمه استشكل الاذرعي الاول بانه يعلم بالعادة ان المراد الاجنبي ولو قال ان لم اخرج من
هذه البلد بر بوصوله لما يجوز القصر فيه وان رجع حالا نعم قال القفال في ان لم يخرج من مرو الروذ لابد
خروجه من جميع القرى المضافة اليها انتهى وكانه لان مرو الروذ اسم للجميع ويقع من كثيرين لا على الطلاق
ما تفعلين كذا وعرفهم انهم يستعملونه لتاكيد النفي فلا داخلة تقديرا على فعل بفتح الفعل المذكور اي لا
تفعلينه على الطلاق ما تفعلينه فيقع بفعلها له وان لم يقصد ذلك التاكيد عملا بمدلول اللفظ وعرفهم

فصل في انواع من التعليق بالحمل والولادة والحيض وغيرها اذا علق الطلاق بحمل كان كنت حاملا فانت
طالق فان كان بها حمل ظاهر بان ادعته وصدقها او شهد به رجلان بناء على انه يعلم وهو الاصح فلا تكفي شهادة
النسوة به كما لو علق بولادتها فشهدن بها لم تطلق وان ثبت النسب والارث لانه من ضروريات الولادة بخلاف

الطلاق

الطلاق نعم قياس ما مر اول الصوم انهن لو شهدن بذلك وحكم به ثم علق به وقع الطلاق ثم الاصح عندهما
انه اذا وجد ذلك وقع حالا لوجود الشرط فلا اعتراض بان الاكثرين على انه ينتظر الوضع لان الحمل وان لم يتيقن
ويرد بان للظن المؤكد حكم اليقين في اكثر الابواب وكون العصمة ثابتة بيقين لا يؤثر في ذلك لانهم كثيرا ما يرفعونها
بل ومنها بالظن الذي اقام الشرع مقام اليقين الا ترى انه لو علق بالحيض وقع بمجرد رؤية الدم كما ياتي حتى لو ماتت
قبل مضي يوم وليلة اجريت عليها احكام الطلاق كما اقتضاه كلامهم واما احتمل كونه دم فساد ولا يظهر حمل حل له
الوطء لان الاصل عدم الحمل نعم يندب تركه حتى يستبرئها بقرء احتياطا فان ولدت لدون ستة اشهر او
لستة اشهر فقط بناء على اعتبار لحظة للعلوق ولحظة للوضع فتكون الستة ملحقة بما دونها من التعليق
ان من آخره اخذا مما مر في انت طالق قبل قدوم زيد بشهر بان وقوعه لتحقق وجود الحمل حال التعليق لاستحالة
حدوثه لما مر ان اقله ستة اشهر ونازع ابن الرفعة فيه بان الستة معتبرة لحياته لا لكماله لان الروح ينفخ فيه بعد
الاربعة كما في الخبر ورد بان لفظ الخبر ثم يامر الله الملك فينفخ فيه الروح وثم تقتضي تراخي النفخ عن الاربعة من غير
تعيين مدة له فانيط بما استنبطه الفقهاء من القرآن ان اقل مدة الحمل ستة اشهر او ولدته لاكثر من اربع سنين من
التعليق وطئت ام لا او بينهما اي الستة او الاربع سنين ووطئت بعد التعليق او معه من زوج او غيره وامكن حدوثه
به او بعد ذلك بان بذلك الوطء بان كان بينه وبين الوضع ستة اشهر فلا طلاق فيهما للعلم بعدمه عند التعليق في الاولى وجواز
حدوثه في الثانية من الوطء مع اصل بقاء العصمة والا توطأ بعد التعليق او وطئت وولدت لدون ستة اشهر من
الوطء فالاصح وقوعه لتبين الحمل ظاهرا ولهذا يثبت نسبه منه وقول ابن الرفعة ينبغي الجزم بالوقوع باطنا اذا عرف انه
لم يطأها بعد الحلف مردود بانه ظن ان التعليق على ان الحمل منه وليس كذلك بل على مطلقه منه او من غيره كما تقتضيه
المتن تنبيه ما ذكرته في الستة من الحاقها بما دونها الا بد معها من زيادة لحظة هو ما استظهره الاسنوي
وغيره اخذا من قولهم في العدة لابد من لحظة للعلوق ولحظة للوضع وما فسرت به ضمير بينهما المقتضي لالحاق لا
ربع بما فوقها هو ما اعتمده ابن الرفعة والاذرعي والزركشي وغيرهم ووجهوه بانها اذا اتت لاربع من الحلف
تبينا انها لم تكن عند الحلف حاملا والا زادت مدة الحمل على اربع سنين واما ما مشى عليه شيخنا هنا وفي شرح
منهجه من الحاق الستة بما فوقها والاربع بما دونها فهو وان اقتضاه ظاهر كلام الشيخين هنا لكن بعضه مبني
على ما مر له في الوصية وقد مر رده وان العبرة في غير الوصية بالغالب فهما صرحوا فيه باللحظة واضح وما سكتوا عنها فيه
تحمل كلامهم على انهم ارادوها بقرينة ذكرها في نظير ما سكتوا عنها فيه ويوجد النظر للغالب هنا بان مدار

التعاليق حيث لا لغة منضبطة على العرف واهله انما يعتبرونه ما يغلب وقوعه دون ما يندر فان قلت
حكموا في توأم بينه وبين الاول ستة اشهر بانه حمل آخر ولم يقل واللحظة وهذا يؤيد ما هنا قلت لا يؤيده
بل هو محمول على ما قررته على ان ابن الرفعة استشكله بان كونه حملا آخر يتوقف على وطء بعد وضع الاول فاذا
لستة اشهر من وضع يسقط منها ما يسع الوطء فيكون الباقي دون ستة اشهر واجاب عنه شيخنا بانه يمكن تصويره
باستدخال المني حال وضع الاول قال وتقييدهم بالوطء في قولهم تعتبر لحظة للوطء جري على الغالب والمراد الوطء
او استدخال المني الذي هو اولى بالحكم هنا بل يقال يمكن الوطء حالة الوضع انتهى وسأذكر في العدد ما يرده والحاصل
ان الذي يتجه انه لابد هنا من النظر للغالب بالنظر للستة وللاربع وان من اطلق الحاق الستة او الاربع بالدون
عد اللحظة منها او بالفوق لم يعدها منها مع اعتبارها فلا خلاف في المعنى ويؤيد ما ذكرته من النظر للغالب انهم لم
يعتبروا هنا امكان استدخالها المني وانما فصلوا بين وقوع الوطء وعدمه بالفعل فاقتضى انه لا نظر لما لك
لندرة الحمل منه جدا ولو قال ان كنت حاملا بذكر او ان كان ببطنك ذكر فانت طالق طلقة او هي بمعنى الواو لان
الغرض انه جمع بين التعليقين كما يعلم من آخر كلامه ان كنت حاملا بحمل انثى او ان كان ببطنك انثى فانت طالق طلقتين
فولدت ذكرا وانثى وان كان عند التعليق نطفة ووصفها بالذكورة او الانوثة صحيح لان التخطيط يظهر مكان كامنا بتمامه اي
في النطفة معا او مرتبا وبينهما دون ستة اشهر وقع ثلاثا لتحقق الصفتين كما لو علق بكلام الرجل وبه لاجنبي
وبه لطويل فكلمت من فيه الصفات الثلاث وكما يأتي في رمانة ونصف رمانة فان ولدت احدهما فما علق به او خنثى فطلقة
حالا وتوقف الثانية لاتضاح وتنقضي العدة في الكل بالولادة لانها طلقت باللفظ بخلاف فيما يأتي في ان ولدت وعن ابن
الصلاح لو كان احدهما خنثى امرت برجعتها واجتنابها حتى يتضح انتهى ويظهر ان امره باجتنابها مندوب لا واجب لان الاصل
الحل وعدم وقوع الثالث او قال ان كان حملك او ما في بطنك ذكرا فطلقة او هي بمعنى الواو ونظيره ما مر انثى فطلقتين فولدتهما
لم تقع شيء لان الصيغة تقتضي الحصر في احدهما فمهما لم يحصل الشرط ولو تعدد الذكر او الانثى وقع ما علق به لان
المفهوم من ذلك الحصر في الجنس لا الواحد ولو ولدت خنثى وحده فكما مر او مع ذكر وبان ذكرا فطلقة او انثى فلا طلاق
او مع انثى وبان انثى فطلقتين او ذكرا فلا طلاق او قال ان ولدت فانت طالق طلقت بولادة ما يثبت به الاستيلاد مما يأتي
في بابه بشرط انفصال جميعه فلو انفصل بعضه ومات احد الزوجين قبل انفصال كله لم يقع شيء واذا علق بذلك
فولدت اثنين مرتبا طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني ان كان بين وضعه ووضع الاول دون ستة
اشهر وكذا ان كان من حمل آخر بان وطئها بعد ولادة الاول واتت بالثاني لاربع سنين فاقل اما لو ولدتهما معا فتقع

الطلاق

١١٨

الطلاق باحدهما ولا تنقضي العدة بالآخر بل تشرع فيها من وضعها وان قال كلما ولدت ولدا فانت طالق
فولدت ثلاثة من حمل واحد مرتبين وقع بالاولين طلقتان عملا بقضية كلما وانقضت عدتها بالثالث
لتبين براءة الرحم ولا يقع به ثالثة او ولدت اثنين مرتبا فواحدة بالاول وانقضت عدتها بالثاني ولا تقع
به ثانية على الصحيح كما مر انه لا يقع به الا عند تمام انفصاله وهو وقت انقضاء العدة لبراءة الرحم به ومعه
الوقوع لانقضائها متعذر اذ لا عصمة ولهذا لو قال انت طالق مع موتي لم تقع ولو قال لغير موطوءة اذا
طلقتك فانت طالق فطلقها لم تقع المعلقة لمصادفتها البينونة ولو ولدت اربعا كن لك طلقت ثلاثا
وانقضت عدتها بالرابع اما لو ولدتهم معا فيقع الثلاث وتعتد بالاقراء فان لم يقل هنا ولدا ونواه فكذلك
والا وقعت واحدة فقط ولو قال لاربع حوامل كلما وكذا اي على ما جرى عليه جمع لكن الاوجه اختصاص الاحكام
الآتية بكلما دون غيرها ولو اي لانها وان افادت العموم لا تفيد التكرار ولذلك تتمة في شرح الارشاد ولدت
واحدة منكن فصواحبها طوالق فولدن معا او ثلاث معا ثم الرابعة وقد بقيت عدتهن الى ولادتها طلقن
ثلاثا ثلاثا لان لكل واحدة ثلاث صواحب فيقع بولادة كل على من عداها طلقة طلقة لا على نفسها شيء بها
ويعتددن جميعا بالاقراء الا الرابعة في الصورة الثانية فبالوضع وكرر ثلاثا لئلا يتوهم انه لمجموعهن او ولدن
مرتبا طلقت الرابعة ثلاثا بولادة كل من الثلاث طلقة وانقضت عدتها بولادتها وكذا الاولى تطلق ثلاثا
ان بقيت عدتها عند ولادة الرابعة لانه ولد بعدها ثلاث وهي فيها والطلاق الرجعي لا يمنع الصحبة و
الزوجية اذ لو حلف بطلاق نسائه او زوجاته او طلقهن دخلت فيهن وتعتد بالاقراء ولا تستأنف
للطلقة الثانية والثالثة بل تبني على ما مضى من عدتها وطلقت الثانية طلقة بولادة الاولى وطلقت
الثالثة طلقتين بولادة الاولى والثانية وانقضت عدتهما بولادتهما فلا يلحقهما طلاق من بعدها
ما لم يلدا توأمين ويتأخر ثانيهما لولادة الرابعة فيطلقان ثلاثا ثلاثا وسيذكر ان شرط انقضاء العدة بالولد
لحوقه بالزوج وقيل لا تطلق الاولى وتطلق الباقيات طلقة طلقة لان من علق طلاقهن بولادتها
خرجن عن كونهن صواحب لها ورد وان قيل عليه الاكثرون بمنع ما علل به كما مر وان ولدت ثنتان
معا ثم ثنتان معا وعدة الاولين باقية طلقت الاوليان ثلاثا ثلاثا واحدة بولادة من معها وثنتان
بولادة الاخريين اما اذا لم تبق عدة الاوليين لولادة الاخريين فلا يقع على من انقضت عدتها
الا طلقة وقيل تطلق كل منهما طلقة بناء على الضعيف السابق وطلقت الاخريان طلقتين طلقتين

او ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلقت الاولى ثلاثا والرابعة ثلاثا ثلاثا والثالثة طلقتين او واحدة ثم ثلاث

معا طلقت الاولى ثلاثا ومن بعدها طلقة طلقة او واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة طلقت الاولى

ثلاثا ثلاثا والثانية والثالثة طلقة طلقة وتبين كل منهما بولادتهما والتعليق بالحيض برؤيته او

الدم يقع الطلاق فيه برؤيته او علم اول دم يطرأ بعد التعليق ويمكن كونه حيضا ثم ان انقطع قبل اقله بان

ان لا طلاق ومن ثم لو ماتت بعد رؤيته وقبل يوم وليلة وقع عملا بالظاهر وكالحيض فيما ذكر انه

في التعليق لابد من ابتدائه ولا يكفي استدامته الطهر وسائر الاوصاف قال في اصل الروضة الا انه سيأتي

في كتاب الايمان ان استدامة الركوب واللبس لبس وركوب فليكن كذلك في الطلاق انتهى وقضيته

انه يأتي هنا التفصيل الآتي ثم ان ما يقدر بمدة تكون استدامته كابتدائه وما لا فلا لكن قضيته فرقه السابق

بين الركوب والحيض بان استدامة الركوب باختيارها بخلاف استدامة الحيض انه لا يأتي هنا ذلك التفصيل وانه

لا تكون هنا الاستدامة كالابتداء الا في الاختياري لا غير وكان هذا هو مراد البلقيني بقوله الاوجه في الفرق

ان نحو الحيض يجد التعليق لا حلف فيه اي لانه ليس باختيارها فهو هنا بقضية اداة التعليق من اقتضائها

ايجاد فعل مستأنف والاستدامة ليست كذلك بخلاف نحو الركوب فان التعليق به يسمى حلفا اي لانه باختيارها فامكن

فيه الحث والمنع فاتى فيه تفصيل الحلف ان استدامته كابتدائه وله فرق آخر يوافق اطلاق الاصحاب ان الاستدامة

هنا ليست كالابتداء مطلقا لكن كلام اصل الروضة المذكور بخلاف هذا ومن ثم كان الاوجه فرقه الاول والحق

بذلك من حلف لا يسافر لبلد كذا فيحنث ظاهرا بمفارقته لو ان بلده قاصدا السفر اليها ثم ان لم يصل اليها

بان ان لا طلاق وقد يفرق بان الغالب في الدم زمن امكانه انه حيض ولا كذلك السفر على ان الذي يتجه في صورته انه

لا يقع الا عند بلوغ البلد اذ لا يسمى مسافرا اليها الا حينئذ بخلافه في مسئلتنا فانه بمضي يوم وليلة تبين وقوعه

من اول الحيض وح فلا جامع بين المسئلتين فان علق بزمن النفاس لم يقع حتى تطهر ثم يبتدئ بها الحيض فان

قال حيضة لم تطلق الا بتمام حيضة آتية بعد التعليق وتصدق المرأة في حيضها بيمينها وان خالفت عادتها

اذا علقه اي طلاقها به اي الحيض فادعته وكذبها لانها مؤتمنة عليه لكن لتهمتها فيه لنحو كراهة الزوج حلفت

وسيأتي ما يعلم منه ان هذا لا يخالف القاعدة المشار اليها فيما يأتي وحاصلها انه متى علق بوجود شيء يمكن اقامة البينة

عليه فادعته وانكر صدق بيمينه او بنفيه فادعى وجوده وانكرت فان لم يتعلق بفعله وفعلها كان لم يدخل زيد

الدار صدق ايضا لاصل بقاء النكاح وان كان الاصل بقاء النكاح وان كان الاصل عدم الفعل كذا نقله بعضهم عن

المصنف

المصنف وسيأتي عنه تناقض فيه وان تعلق باحدهما فان لم يعرف الا من جهته صاحبه غالبا كالحب والنية صدق

صاحبه بيمينه اي في وجوده وعدمه كما هو ظاهر ومنه كما في الكافي ان يعلق بضربه لها فضرب غيرها فاصابها وادعى

انه انما قصد غيرها فيصدق بيمينه لانه اعلم بقصده بل لا يمكن علمه من غيره لكن نقل عن البغوي كما يأتي في الايمان

بزيادة انه لا يقبل كما يلزمه الدية وان قال ذلك وله احتمال بالقبول وهو اقوى مدركا ولا حجة في لزوم الدية لان

باب الضمان اوسع اذ لا يتوقف على قصد ولا اختيار بخلاف ما هنا قال بعض المتأخرين ويتعين الجزم به عند القرينة

بصدقه نظير ما مر في الروضة وغيرها انه لو افتى فقيه عاميا بطلاق فاقر به ثم بان خطاء الفقيه لم يؤخذ بذلك الاقرار

للقرينة فانه انما بناه على ظن الوقوع المعذور به وان عرف من خارج كان لم انفق عليك اليوم فسيأتي آخر هذا الفصل

ومتى لزمه اليمين فنكل هو او وارثه حلفت هي او وارثها وطلقت وفيما اذا علق بما لا يعلم الا من الغير كمحبته او عدمها

فادعاه الزوج وانكر الغير حلفت هي لا الغير قال البلقيني واخطاء من حلفه لانه نظير ما ذكروه فيمن علق طلاقها بحيض

غيرها اي من حيث ان الغير لا يحلف لذي ولادتها فلا تصدق فيها اذا علق طلاقها بها فادعتها وقال بل الولد مستعار في

الاصح كسائر الصفات الظاهرة لسهولة اقامة البينة عليها بخلاف الحيض فان قيامها به متعسر اذ الدم المشاهد يحتمل

كونه دم استحاضة وهو مراد بهما هنا بتعذره فلا ينافي قولهما في الشهادات يقبل الشهادة به فان قلت الذي مر في القاعدة

ان ما يمكن اقامة البينة به لا يصدق مدعيه كالزنا فاي فرق بينه وبين الحيض فان كلا يمكن اقامة البينة به مع التعسر بل

ربما يقال انها بالزنا اعسر منها بالحيض ومن ثم قيل لم يثبت الزنا قط ببينة قلت يفرق بان الحيض مع مشاهدة خروجه

من الفرج يشتبه بالاستحاضة من كل وجه فلا مميز فيه الا القرينة الخفية والزنا مع مشاهدة غيبة الحشفة في الفرج

لا يشتبه بغيره فكانت الشهادة فيه اعسر ولا تصدق فيه اي الحيض اذا كان من غيرها مطلقا او من نفسها اذا كان

في تعليق طلاق غيرها به كان حضت فضرتك طالق فادعته وكذبها فيصدق هو عملا باصل تصديق المنكر لانه لا بد

بد من اليمين وهي من الغير ممتنعة وفارق تصديقها من غير يمينها في نحو المحبة بالنسبة لطلاق غيرها ان حلفت

بامكان اقامة البينة على الحيض في الجملة بخلاف المحبة وسيعلم مما سيأتي انه لو حلف انها فعلت كذا فقالت لم افعله

صدق في دعواه انها فعلته وان قامت البينة بخلافه لانه انما حلف على ما في ظنه فزعم بعضهم تصديقها بيمينها هنا

غير صحيح وزعمه انها نظيرة ان لم تدخل الدار اليوم فانها تصدق في عدم الدخول لان الاصل عدمه غير صحيح ايضا

لما اشرت اليه من الفرق بين التعليق المحض والتنجيز المبني على الظن على ان ما ذكره من تصديقها في عدم الدخول

سيأتي آخر الفصل ما ينافيه وفي قواعد التاج السبكي ما حاصله لا اعرف مسطورا في ان علمت كذا فانت طالق فقالت

علمت الا بحث اخي بهاء الدين انها لا تطلق لان احكم فيه الى العلم المطابقة الخارجية فلم يقبل قولها فيه لامكان

البينة عليه فلابد ان يعلم من خارج وقوع ذلك الشئ انتهى ويؤخذ منه ان محله في نحو ان علمت دخل زيد

الدار لا في نحو ان علمت محبته لانه هنا لا يمكن البينة عليه ومن ثمه لو قال ان ابراتني من مهرها فابراته ثم ادعى

جهلها به وقالت بل اعرفه صدقت بيمينها انها تعلم قدره وصفته حال البراءة ولو طلب تجربتها بذكر قدره فلم تذكره

لاحتمال طرو النسيان عليها ويفرق بين هذا وتجربة قن اختلف المعتق وشريكه في صنعته فيه حال الاعتاق وقبل مضى

زمن يمكن تعلمها فيه بان نسيان الصنعة لا يمكن في هذا الزمن القريب بخلافه في مسئلتنا ولو قال لزوجتيه ان حضتما

فانتما طالقان فزعمتاه ولو فورا بان ادعتا طروه عقب لفظه فاندفع ما قيل مقتضاه انهما لو قالتا فورا حضنا

الآن او قبل قبلتا وليس كذلك حيضا مستانفا وهو يستدعي زمنا انتهى ووجه اندفاعه ان هذا معلوم من وضع

التعليق الصريح في ذلك وذكر الفاء انما هو لان فيها مع عدم القبول عند التراخي اولى وصدقهما طلقتا وبالتوافق (لان التعليق يقتضي)

على تصديقه يعلم انه استعمل الزعم في حقيقته وهو ما لم يقم عليه دليل والا لم يحتج لتصديقه وان كذبهما صدق

بيمينه ولا يقع طلاق واحدة منهما لان طلاق كل واحدة منهما معلق بشرطين ولم يثبت بقولهما والاصل عدم

الحيض وبقاء النكاح ثم ان اقامت كل بينة بحيضها وقع على ما في الشامل ويتعين حمل البينة فيه على رجلين

دون النسوة اذ لا يثبت بهن الطلاق كما صرح به مامر آنفا في الحمل والولادة ومن ثمه توقف ابن الرفعة في اطلاق

الشامل ورد الاذرعي عليه بان الثابت بشهادتهن الحيض واذا ترتب عليه وقوع الطلاق مردود بانه لو كان

كذلك لما تاتى مامر في الولادة والحمل ثم يمكن حمل كلام الشامل والاذرعي على ما قدمته ثم ان ثبت الحيض بشهادتهن

او لا فيحكم به ثم يعلق عليه وان كذب واحدة طلقت فقط اذا حلفت لثبوت الشرطين في حقها حيض

ضرتها باعترافه وحيضها بحلفها ولا تطلق المصدقة اذ لم يثبت حيض صاحبتها في حقها لتكذيبه ولو قال ان او اذا

او متى طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا في موطوءة او غيرها او واحدة او ثنتين في غير موطوءة او ان طلقتك ثلاثا

فانت طالق قبله واحدة فطلقها وقع المنجز فقط وهو الثلاث في الاخيرة لا المعلق اذ لو وقع لمنع وقوع المنجز واذا لم

يقع لم يقع المعلق لبطلان شرطه وقد يتخلف الجزاء عن الشرط باسباب نظير مامر في اخ اقر بابن للميت يثبت نسبه

ولا يرث ولان الطلاق تصرف شرعي لا يمكن سده ونقله ابن يونس عن اكثر النقلة واطبق عليه علماء بغداد

في زمن الغزالي منهم ابن سريج كما ياتي وقد الفت في الانتصار له وانه الذي عليه الاكثرون خلافا للمازعمه من

يا في كتابا حافلا سميته الادلة المرضية على بطلان الدور في مسئلة السريجية وقيل ثلاث واختاره ائمة كثيرون

متقدمون

متقدمون المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة اذ بوقوع المنجزة وجد شرط وقوع الثلاث والطلاق

لا يزيد عليهن فيقع من المعلق تمامهن ويلغو قوله قبله لحصول الاستحالة به وقد مر ما يؤيد هذا

تاييدا واضحا في انت طالق امس مستندا اليه حيث قالوا انه اشتمل على ممكن ومستحيل فالغينا المستحيل واخذنا

بالممكن ولقوته نقل عن الائمة الثلاثة ورجع اليه السبكي آخرا بعد ان صنف تصنيفين في نصرة الدور

الآتي وقيل لا شئ يقع من المنجز ولا المعلق للدور ونقله جماعة عن النص والاكثرين وعدوا منهم عشرين

اماما وعبارة الاذرعي هو المنسوب للاكثرين في الطريقين وعزاه الامام الى المعظم والعمراني الى الاكثرين انتهت

قالوا وهو مذهب زيد بن ثابت ورجحه الغزالي اولا ثم ثانيا كما دل عليه قوله كنت نصرت الدور على ما عليه معظم

الاصحاب ونص عليه الشافعي ثم قال فلاح لنا تغليب ادلة ابطاله ورايت تصحيحه من جملة الجور بعد

الكور واقمت على ذلك مدة ثم قال عاد حتى لا اجتهاد الى الفتوى بتبيينه وترجيحه وكان قولهم انه استقر رايه (اي ظهر)

على الابطال ناش عن عدم رؤيتهم لهذا الاخير من كلامه واشتهرت المسئلة بابن سريج لانه الذي اظهرها

لكن الظاهر انه رجع عنها لتصريحه في كتابه الزيادات بوقوع المنجز ثم رايت الاذرعي قال الظاهر انه جوابه

اختلف ويؤيد رجوعه تخطئة الماوردي من نقل عنه عدم الوقوع بشئ وقول القاضي وابن الصباغ اخطأ

من نسب اليه تصحيح الدور واطال الاسنوي وغيره في تصحيح الدور بما رددته عليهم ثم كيف وقد نسب

القائل بالدور الى مخالفة الاجماع والى ان القول به زلة العالم وزلات العلماء لا يجوز تقليدهم فيها ومن ثمه

قال ابن الرفعة عن نتيجة الهادي اخطأ القائل به خطأ ظاهرا والبلقيني كابن عبد السلام ينقض الحكم به لانه

مخالف للقواعد الشرعية ولو حكم به حاكم مقلد للشافعي لم يبلغ رتبة الاجتهاد فحكمه كالعدم ويؤيده قول السبكي

الحكم بخلاف الصحيح في المذهب مندرج في الحكم بخلاف ما انزل الله تعالى ويأتي في القضاء بسط ذلك قال الروياني ومع اختيارنا

له لا وجه لتعليمه للعوام وقال غيره الوجه تعليمه لهم لان الطلاق صار في السنتهم كالطبع لا يمكن الانفكاك عنه فكونهم

على قول عالم بل ائمة اولى من الحرام الصرف ويؤيد الاول قول ابن عبد السلام التقليد في عدم الوقوع فسوق وقال

ابن الصباغ اخطأ من لم يوقع الطلاق خطأ فاحشا وابن الصلاح وددت لو محيت هذه المسئلة وابن سريج بريء مما

ينسب اليه فيها وقال بعض المحققين المتكلمين فيها لم يوجد ممن يقتدى به القول بصحة الدور بعد الثمانية

الا السبكي ثم رجع والا الاسنوي وقوله انه قول الاكثر منقوض بان الاكثرين على وقوعه وقد قال الدارمي قطع خرق القائل

به الاجماع والمنقول عن الشافعي في صحة الدور هو في الدور الشرعي كالسابق قبيل العارية واما الدور الجعلي فلم يخرج

ا من النقصان بعد الزيادة او من التدوير بعد الجماعة او من الفساد بعد الصلاح كذا قيل في شرحه في الحروف ولا تنبه هنا الثاني

ففرع على مسئلة الدور وقد يقع ابقاء مسئلة عظيمة لا يمكن قد يليق في الحلف بالطلاق الثلاث

قد علیه انتهى ویؤیده قول جمع القایلین بالنص نسبوه الى كتاب الافصاح وتبعه بعض المحققین فلم تجد فیه
ثم بین الشاشي ان من نسبه الیه اعتمد على ظاهر كلام له فی التعریض بالخطبة وما احسن قول بعض المحققین
هذه المسئلة وقع التعارض فیها بین المتقدمین وكثرت التصانیف من الجانبین واستدل كل فریق على مدعاه
بادلة متعددة ثم وقف الشیخان على كل ذلك مع تحقیقهما والاعتماد على قولهما فی المذهب ومع ذلك لم یعدلا عن
القول بوقوع المنجز ثم تلاهما على ذلك غالب المتاخرین قال كثیرون من معتمدي الدور وشرط صحة تقلید القایل
به معرفة المقلد لعین الدور قال ابن مقری ولا ارى حقا الا قول هؤلاء فان كثیرا من المتفقهة لا یعرفون معنى
الدور ولا ما فیه من الغور فضلا عن العوام وعلى صحة الدور فلو اقر بعد الطلاق انه لم یصدر منه تعلیقه ثم
اقام بینة به لم یقبل لتكذیبه لها باقراره الاول ولو قال ان ظاهرت منك او آلیت او لاعنت او فسخت نكاحك
بعیبك مثلا فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به من الظهار وما بعده ففی صحته ای المعلق به من الظهار وما بعده
الخلاف السابق فان الغینا الدور صح جمیع ذلك والا فلا ولو قال ان وطیتك وطیا مباحا فانت طالق قبله وان
لم یقل ثلاثا ثم وطی ولو فی نحو حیض لان المراد المباح لذاته فلا تنافیه الحرمة العارضة فخرج الوطی فی الدبر فلا یقع به شیء
خلافا للاذرعی لانه لم یوجد الوطی المباح لذاته وفارق ما یاتی بان عدم الوقوع هنا لعدم الصفة وفیما یاتی للدور
لم یقع قطعا للدور اذ لو وقع لخرج الوطی عن كونه مباحا فلم یقع ولم یات هنا ذلك الخلاف لان محله اذا انسد بتصحیح
الدور باب الطلاق او غیره من التصرفات الشرعیة وذلك غیر موجود هنا تنبیه لیس لقاض الحكم بصحة الدور
كما علم مما مر ثم ان اعتقد صحته بتقلید قایله وصححناه لم یكن له الحكم به الا بعد وجود ما یقتضی الوقوع والا كان
حكما قبل وقته ولو وجد ما یقتضی وقوع طلقة فحكم بالغائها لم یكن حكما بالغاء ثانیة لو وقعت فان تعرض فی حكمه
لذلك فهو سفه وجهل لایراده الحكم فی غیر محله فعلم انه لا یصح الحكم بصحة الدور مطلقا بحیث لو اوقع طلاق
بعد لم یقع كذا قال بعض المحققین وانما یصح ان حكم بالصحة لا الموجب لما یاتی فی القضاء وغیره ولو علق الطلاق
بمشیئتها خطابا كانت طالق ان او اذا شئت او ان شئت فانت طالق اشترطت مشیئتها وهی مكلفة او سكرانة
باللفظ منجزة لا معلقة ولا موقتة او بالاشارة من خرساء ولو بعد التعلیق وظاهر كلامهم تعین لفظ شئت ویوجه
بان نحو اردت وان رادف شئت الا ان المدار فی التعالیق على اعتبار المعلق علیه دون مرادفه فی الحكم ومن ثم قال البوشنجی
فی اتیانها بشئت بدل اردت فی جواب اردت لا یقع ومخالفة الانوار له فیها نظر على فوریتها وهو مجلس التخ
التواجب فی العقود نظیر ما مر فی الخلع لانه استدعاء لجوابها المنزل منزلة القبول ولانه فی معنى تفویض الطلاق

الیها

الیها وهو تملیك كما مر نعم لو قال متى او ای وقت مثلا شئت لم یشترط فور وغیبة كزوجتی طالق ان شئت وان كانت
حاضرة سامعة او بمشیئة اجنبی كان شئت فزوجتی طالق فلا یشترط فور فی الجواب فی الاصح لبعد التملیك فی الاول مع عدم
الخطاب ولبعد التملیك فی الثانی ثم ان قال ان شاء زید لم یشترط فور جزما ولو جمع بینها وبینه فلكل حكمه ولو قال
المعلق بمشیئته من زوجة او اجنبی شئت ولو سكرانا او كارها للطلاق بقلبه وقع الطلاق ظاهرا وباطنا لان القصد اللفظ
اللفظ الدال لا ما فی الباطن لخفائه وقیل لا یقع باطنا كما لو علق بحیضها فاخبرته كاذبة ورد بان التعلیق هنا على اللفظ وقد
وجد ومن ثم لو وجدت الارادة دون اللفظ لم یقع الا ان قال ان شئت بقلبك قال فی المطلب ولا یجیء هذا الخلاف
فی نحو بیع بلا رضى ولا اكراه بل یقطع بعدم حله باطنا لقوله تعالى عن تراض منكم وحمله الاذرعی على نحو بیع لنحو حیاء او
رهبة من المشتری او رغبة فی جاهه بخلاف ما اذا اكره لمحبته للمبیع وانما اكرهه لضرورة نحو فقر او دین فیحل باطنا قطعا كما لو اكره
علیه بحق ولو علق بمحبتها له او رضاها عنه فقالت ذلك كارهة بقلبها لم تطلق كما بحثه فی الانوار باطنا وهذا
بناء على ما هو الحق عند اهل السنة ان المشیئة والارادة غیر الرضى والمحبة ولا یقع بمشیئة صبیة ولا صبی لان عبارتهما
ملغاة فی التصرفات كالمجنون وقیل یقع بمشیئة ممیز لان لها مدخلا فی اختیاره للابوین ورد بوضوح الفرق اذ ما
هنا تملیك او یشبهه ومحل الخلاف ان لم یقل ان قلت شئت والا وقع بمشیئته لانه تعلیق بالقول صرف لفظ
المشیئة عن مقتضاه من كونه تصرفا یقتضی الملك او یشبهه هذا هو الذی یتجه فی تعلیله واما تعلیله بان المعلق علیه
محض تلفظه بالمشیئة فهو ان لم یرد به ذلك مشكل لانه وان لم یقل ذلك المعلق علیه مجرد تلفظه بها لما مر انه لا یعتبر غیره فلا
رجوع له قبل المشیئة نظرا الى انه تعلیق ظاهرا وان تضمن تملیكا كما یرجع فی التعلیق بالاعطاء وان تضمن معاوضة
ولو قال انت طالق ثلاثا الا ان یشاء زید طلقة فشاء طلقة او اكثر لم تطلق لانه استثناء من اصل الطلاق كانت طالق
الا ان یدخل زید الدار فان لم یشاء شیئا فی حیاته وقع الثلاث قبیل نحو موته وقیل یقع طلقة اذ التقدیر الا ان یشاء واحدة
فتقع فالاخراج من وقوع الثلاث دون اصل الطلاق ویقبل ظاهرا ارادته اردت هذا لانه غلظ على نفسه كما لو قال
اردت بالاستثناء عدم وقوع طلقة اذا شاءها فیقع طلقتان ویاتی قریبا حكم ما لو مات وشك فی نحو مشیئته ولو علق
الزوج الطلاق بفعله كدخوله الدار وقد قصد حث نفسه او منعها بخلاف ما اذا اطلق او قصد التعلیق بمجرد صورة
الفعل فانه یقع مطلقا كما اقتضاه كلام ابن رزین ففعل ناسیا للتعلیق او مكرها علیه بباطل او بحق كما قاله الشیخان
وغیرهما خلافا للزركشی وغیره كما مر بما فیه او جاهلا بانه المعلق علیه ومنه كما یاتی فی التعلیق بفعل الغیر ان تخبر من حلف
زوجها انها لا تخرج الا باذنه بانه اذن لها وان بان كذبه قاله البلقینی وبه ینظر فی قول ولده بخلاف لو حلف لا یاكل كذا فاخبر

بموت زوجته فاكله فبان كذبه حنث لتقصيره ومنه ايضا ما افتى به بعضهم فيمن خرجت ناسية فظنت انحلال اليمين او انها
لا تتناول الا المرة الاولى فخرجت ثانيا وعجيب تفرقة بعضهم بين هذين الظنين نعم لا بد من قرينة على ظنها لما يأتي
فالحاصل انه متى استند ظنها الى امر تعذر معه لم تحنث او الى مجرد ظن الحكم حنث وكلامهما آخر الحيض في من حلف
بعتق مقيد ان في قيده عشرة ارطال دال على هذا الاخير كما قد مر في مبحث الاكراه لا بحكمه اذ لا اثر له خلافا لجمع
وهموا فيه فقد قال غير واحد نص الائمة انه لا اثر للجهل بالحكم قال جمع محققون وعليه يدل كلام الشيخين في الكتابة وغيرها
وبه يندفع منازعة بعضهم في ذلك بكلام الاذرعي ولغيره لا يدل له الا ان اعتمد على من قال له ليس هذا هو المحلوف
او على من يظنه فقيها وعبر شيخنا بكونه يعتمد ويرجع اليه في المشكلات وفيه نظر وذلك كان علق بشيء فقال له
آخر عن من وقع في قلبه صدقه لا يقع بفعلك له ففعله معتمدا على ذلك فلا يقع به عليه شيء لانه الآن صار جاهلا
بان المعلق عليه مع عذره ظاهرا والحق بذلك بعضهم ما لو ظن صحة عقد فحلف عليها ولم يكن كذلك وان لم يفته
احد بذلك وفرق بينه وبين حنث رافضي حلف ان عليا افضل من ابي بكر رضي الله عنهما ومعتزلي حلف ان الشر من
العبد بان هذين من العقائد المطلوب فيها القطع فلم يعذر المخطي فيها مع اجماع من يعتد باجماعهم على خطائه
بخلاف مسئلتنا وقد يقال لا يحتاج لهذا الالحاق لان هذا ليس مما نحن فيه كما يعلم مما يأتي على الاثر فيمن حلف على ما في
ظنه وما قاله في الرافضي والمعتزلي ليس على الاطلاق لما يأتي فيهما قريبا لم تطلق في الاظهر للخبر الصحيح ان الله وضع عن
امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه اي لا يؤاخذهم باحكام هذه الا ما دل عليه الدليل كضمان قيم المتلفات وفي
جمع من ائمتنا بالمقابل وقال ابن المنذر انه مشهور مذهب الشافعي وعليه اكثر العلماء ومن ثم توقف جمع من قدماء
الاصحاب عن الافتاء في ذلك وتبعهم ابن الصلاح وآخر عمره ولا فرق في الاول بين الحلف بالله وبالطلاق على المنقول
المعتمد ولا بين ان ينسى في المستقبل فيفعل المحلوف عليه او ينسى فيحلف على ما لم يفعله انه فعله او بالعكس كان حلف
على نفي شيء وقع جاهلا به او ناسيا له وان قصد ان الامر كذلك في الواقع بحسب اعتقاده كما بسطته في الفتاوى خلافا
لكثيرين وان افتى غير واحد فيه والحاصل ان المعتمد الذي يلتئم به كلام الشيخين الظاهر في التنافي ان من حلف على ان
الشيء الفلاني او كان او سيكون او ان لم اكن فعلت او ان لم يكن فعل او في الدار ظنا منه انه كذلك او اعتقاد الجهله به او
نسيانه ثم تبين انه على خلاف ما ظنه او اعتقده فان قصد بحلفه ان الامر كذلك في ظنه او اعتقاده او فيما انتهى اليه علمه
ان لم يعلم خلافه فلا حنث لانه انما ربط حلفه بظنه او اعتقاده وهو صادق فيه وان لم يقصد شيئا فكذلك على الاصح حملا
للفظ على حقيقته وهي ادراك وقوع النسبة او عدمها بحسب ما في ذهنه لا بحسب ما في نفس الامر للخبر المذكور وقد

صح

لم يكن ٣

119

صح الشيخان وغيرهما بعدم حنث الجاهل والناسي في مواضع منها قولهما في الايمان ان اليمين يتعلق على الماضي كالمستقبل
وانه ان جهل فيه الحنث قولان كمن حلف لا يفعل كذا ففعله ناسيا وهذا ظاهر في عدم الحنث خلافا لمن نازع فيه
بانه لا يلزم من اجراء الخلاف الاتحاد في الترجيح لانا لم ندع اللزوم والظاهر كاف في ذلك ومنها قولهما لو حلف شافعي
ان مذهبه اصح المذاهب وعكس الحنفي لم يحنث واحد منهما لان كلا حلف على غلبة ظنه المعتد به فيه اذ لا قاطع هنا
ولا ما يقرب منه وبه يفرق بين هذا وما يأتي قريبا في مسئلة الفاتحة فان ادلة قراءتها في الصلوة لما قاربت القطع نزلت
منزلة القطع فالحقت بما قبلها ومنها قول الروضة لو جلس مع جماعة فقام ولبس خف غيره فقالت له امرأته استبدلت
بخفك فحلف بالطلاق انه لم يفعل ذلك وكان خرج بعد الجميع ولم يعلم انه اخذ بدله لم يحنث واول بعضهم هذه العبارة
بما لا ينفع وان قصد ان الامر كذلك في نفس الامر اخذا من كلامهما في بعض الصور يحمل على ما اذا قصد ذلك لا باعتبار الحيثية
التي ذكرتها بان قصد انه في الواقع كذلك بحسب اعتقاده اذ مع تلك الحيثية لا وجه لعدم الوقوع اذا بان ان ما في نفس الامر خلاف
ما علق عليه وعلى هذه الحالة يصح حمل كلام الشيخين في مواضع كقولهما لو حلف ان هذا الذهب هو الذي اخذه من فلان
فشهد عدلان انه ليس هو حنث وان كانت شهادة نفي لانه نفي محصور وحمل الاسنوي له على المعتمد وتبعه غيره مراده به
القاصد لما ذكرته بدليل قوله نفسه وانما قيدناه بذلك ليخرج الجاهل فلا يحنث لان من حلف على شيء يعتقده اياه وهو غيره يكون
جاهلا والجاهل لا يحنث كما ذكره في الايمان فتفطن له واستحضره فانه كثير الوقوع في الفتاوى وقد ذهلوا عنه في مسائل وان
تفطنا له في مسائل اخرى انتهى فقوله يعتقده اياه يفهم ما قدمته ان من قصد التعليق على ما في نفس الامر يحنث كما تقرر
وكقولهما لو حلف انه لا يفعل كذا فشهد عدلان انه فعله وصدقهما لزمه الاخذ بقولهما ويحمله على ذلك ايضا
قول الاسنوي وان قيل انه الحق هذا انما يأتي على الضعيف انه يقع طلاق الناسي انتهى واذا حملناه على ما قلناه واخره من صدقه فقياس
نظائره التي في نحو الشفعة ورمضان انه يلزمه الاخذ بقوله ولو فاسقا وقياس هذين ايضا انه لا يحتاج في اخبار عدلين الى
تصديق فليحمل وصدقهما السابق على ما اذا عارضهما قرينة قوية تكذبهما وكقولهما لو قال السني اذا لم يكن الخير والشر من
الله تعالى او ان لم يكن ابو بكر افضل من علي رضي الله عنهما فامرأته طالق وعكس المعتزلي والرافضي حنثا وكذا لو حلف شافعي ان لم تجب القراءة
في الصلاة لم يسقط فرضه وعكسه الحنفي فيحنث والخلاف في هذه المسائل بين المتقدمين والمتأخرين طويل والمعتمد منه ما قررته
وفارقه ما تقرر من عدم الوقوع من خاطب زوجته بطلاق ظانا انها اجنبية لانه هنا لما ربطه بظنه كان معلقا له على ما يحتمل وجوده
وقد تقرر ان من فعل المحلوف عليه جاهلا بكونه المعلق به لم يحنث لانه لم يوقعه في محله اصلا واما ثم فاوقعه في محله وقرينة ظن
كونها اجنبية المخالف للواقع والظن المعارض لما تحره واوقعه فلم يدفعه ويؤخذ من هذا مع ما تقرر في ان لم اكن فعلت وما بعده انه

بان يقصد به ما يقصد بالتعليق عليه
حنث كما يقع الطلاق المعلق بوجود صفته
وقول الاسنوي وغيره بعدم الوقوع في قصده
ان الامر كذلك في نفس الامر

لو غيرت هيئة زوجته فقيل هذه زوجتك فانكر ثم قال ان كانت زوجتي فهي طالق ظانا انها غيرها لم تطلق لان هذا ليس
تعليقا محضا وانما هو تحقيق خبر وهو مناط بما في الظن كما مر ومما يصرح به قول التوسط لو قال ان لم يكن فلان سرق مالي
فامرأتي طالق وهو لا يعرف انه سرقه لم تطلق انتهى ومراده انه ظن ذلك ولو علق بفعله وان نسي او اكره او قال لا افعله
عامدا ولا غير عامد حنث مطلقا اتفاقا والحق به ما لو قال لا افعل بطريق من الطرق او بانه لا ينسى فنسي لم يحنث
لانه لم ينس بل نسي كما في الحديث تنبيه محله قبول دعوى النسيان ما لم يسبق منه انكار اصل الحلف او الفعل اما اذا
انكره فشهد الشهود عليه به ثم ادعى نسيانا او نحوه لم يقبل كما بحثه الاذرعي وتبعوه وافتيت به في مسائل للتناقض في
دعواه فالغيت وحكم بقضية ما شهد وابه وان ثبت الاكراه ببينة فيما يظهر لانه مكذب لها بما قاله اولا بخلاف
ما اذا قرب لك فيقبل دعواه لنحو النسيان لعدم التناقض ومر ان الاكراه لا يثبت الا ببينة مفصلة او علق بفعل
من ذو جته او غيرها ممن يبالي بتعليقه بان تقضي العادة والمروءة بانه لا يخالفه ويبر بيمينه لنحو حياء او صداقة او حسن
خلق قال في التوشيح فلو نزل به عظيم قرية فحلف انه لا يرحل حتى يضيفه فهو مبال لما ذكر وعلم ذلك الغير بتعليقه
وقصد اعلامه به ويعبر عنه بقصد منعه من الفعل فمراد المتن بعلم ذلك العلم والقصد منه وهو الامتناع من الفعل
المقصود من التعليق ويقبل قوله لم اعلم وان تحقق علمه لكن طال الزمن بحيث قرب نسيانه لذلك كما افتى به بعضهم
فكذلك لا يحنث بفعله ناسيا للتعليق او المعلق به او مكرها عليه ومنه ان يعلق بانتقال زوجته من بيت ابيها
فيحكم القاضي عليه او عليها به وان كان هو المدعي كما اقتضاه اطلاقهم وليس من تفويت البر بالاختيار كما هو ظاهر
لان الحكم ليس اليه ويقاس بذلك نظائره او جاهلا بالتعليق او المعلق به ويظهر ان معرفة كونه ممن يبالي به تتوقف على
بينة ولا يكتفى فيه بقول الزوج الا ان كان فيه ما يضر على ما يأتي ولا المعلق بفعله لسهولة علمه من غيره كالاكراه بخلاف
دعواه النسيان او الجهل فانه يقبل وان كذبه الزوج كما لو فوض اليها الطلاق بكناية فاتت بها وقالت لم انو وكذبها
لا تطلق كما اقتضاه كلام الشيخين وتابعيهما وقال الماوردي تطلق باعترافه وهو وجيه وان رد بان شرط الاقرار
ان يكون بما يمكن المقر ان يعلم به وعلمه بالنية او بالتذكر والتعهد متعذر فلم يقتض تكذيبه وقوع الطلاق عليه
وغاية ما فيه انا نشكون في الوقوع والشك فيه لا اثر له وظاهر ان محل الخلاف في مجرد تكذيبه لها اما لو ادعت
عليه بنفقتها مثلا فقال لا تلزمني لانك نويت فلا بد من حلفها فان نكلت فحلف طلقت اتفاقا لان نكولها اقرارها
مسوغة لحلفه فكان كاقرارها وتجري هذا كما هو ظاهر فيما لو علق بكل ما لا يعلم الا منها كحيضها له وادعائها فالكره
ومتدعي الجهل بالمحلوف عليه ان ترتب الخروج لمحل معين فيحلف انها لا تخرج فتخرج ثم تدعي انه لم يحلف الا على الخروج

بلغ مقابلة على اصل المؤلف رحمه الله

لكن

لكن الحل وانها لم تخرج اليه فلا حنث لقيام القرينة على صدقها في اعتقادها المذكور وهو مستلزم لجهلها بالمحلوف عليه ح
فلا نظر هنا الى تكذيب الزوج لها ايضا قال الجلال البلقيني ولو صدقه الزوج في دعوى النسيان وكذبه الحالف لا المعلق بفعله
ويؤيده قول والده وان كان مخالفا لترجيح الشيخين في الايمان في ان خرجت باذني فلاني قبيل الفصل في ان خرجت بغير اذن
ابيك فخرجت فقال الزوج باذنه وانكر حلف الزوج لا الاب وان وافقه ولو ادعى النسيان ثم العلم لم يعمل بما قاله ثانيا
والا بان لم يبال بتعليقه كسلطان او حجيج علق بقدوم ه علم او لا وقصد اعلامه او لا او بالى به ولم يعلم وقد قصد اعلامه
لكن هذه غير مرادة لان المنقول المعتمد فيها عدم الوقوع كما يأتي نعم ان اريد بعلم غايته فقط وهو قصد الاعلام لم ترد عليه
هذه على ان قرينة قوله قطعا تخرجها اذ من تامل سياقه علم ان فيها الخلاف وان الراجح عدم الحنث او بالى به ولم يقصد
اعلامه لحثه او لمنعه وان علم به فيقع قطعا ولو مع النسيان او الاكراه لان الحلف لم يتعلق به ح غرض حث ولا منع
وانما هو منوط بوجود صورة الفعل نعم لو علق بقدوم زيد وهو عاقل فجن ثم قدم لم يقع كما في الكفاية عن الطبري وظاهره
انه لا فرق بين ان يبالي زيد به ويقصد اعلامه منه وان لا وفيه نظر لما في شرح قوله وقع عند الياس من الرجوع
ان الرجوع من المجنون كهو من العاقل ثم رايتهم صرحوا بانه لو علق بتكليمها زيدا فكلمته ناسية او مكرهة او مجنونة
لم يحنث قال القاضي الا ان علق بذلك وهي مجنونة وهذا صريح في ان الاصحاب قائلون بعدم الفرق وان كلام القاضي
والطبري مقالة مخالفة لكلامهم وعليها فقد يفرق بينه وبين ما قبله بان من شان فعل من طرا جنونه بعد
الحلف ان لا يقصد بالحلف اصلا فلم تتناوله اليمين بخلاف فعل نحو الناسي ولا يرد على المتن عدم الوقوع في نحو طفل او
بهيمة او مجنونة علق بفعلهم فاكره هو عليه لان الشارع لما الغى فعل هؤلاء وانضم اليه الاكراه اخرجه عن ان ينسب
اليهم وبه فارق الوقوع مع الاكراه فيما ذكر آنفا وبما اولت به المتن ان المراد بالعلم غايته المذكورة وان سياقه يخرج تلك الصورة
اندفع استشكال جمع له بانه يقتضي القطع بالوقوع فيها مع كونه جاهلا فكيف يقع بفعله قطعا دون الناسي او المكره او الجاهل
بالمحلوف عليه مع انه اولى بالعذر منه لسبق علمه على ان الاسنوي نقل عن الجمهور ان فيه القولين اظهرهما لا حنث وتقوية
الاشكال حمل السبكي المتن على ما عدا هذه واستدل بعبارة الروضة وتبعه غيره فقال ويستثنى من المنهاج ما اذا قصد اعلام المبالي
ولم يعلم فلا يحنث كما اقتضاه كلام الروضة واصلها ونقله الزركشي عن الجمهور ولو صرح هذا الاستثناء من سياق اولنا وبل
عبارته اطال المحققون في رد الاعتراض عليه كالبلقيني وولده الجلال وابي زرعة لكنه فصل فيه تفصيلا في فتاويه فيه بعض
نظر واما حمل المتن لموافقة الاعتراض على ان المراد ولا يحصل علم ولا مبالاة فالقطع بالوقوع مرتب على انتفائهما معا دون
احدهما فمردود بقطعهم به فيما اذا لم يبال به وعلم ولو اطلق فلم يقصد حثا ولا منعا ولا تعليقا محضا بل اخرجه مخرج

اليمين وتوقع عند ابن الصلاح وجرى عليه جمع وان رده تلميذه ابن رزين بان الاصحاب اطلقوا فيها القولين ومحل الخلاف كثيرين
منهم الى نفي عدم الوقوع ووجهه بان الغالب ممن يحلف على فعل مستقبل من مبال انه يقصد حثا او منعا فلم يقع مع
نحو النسيان الا ان يصرح بقصد وجود صورة الفعل وكان الفرق بين هذا وما مر عنه في فعل نفسه انه لا غالب في فعل نفسه او
منعها بخلاف فعل الغير فان الغالب فيه ما مر فلم يؤثر التعليق الا مع تحقق صرفه عن ذلك بان يقصد به مجرد صورة الفعل
وفيه ما فيه واذا لم يقع بفعل نحو الناسي لا تنحل به اليمين كما قالاه في موضعين واعتمده البلقيني وغيره وان اقتضى
كلامهما في باب الايمان الانحلال واعتمده الاسنوي وعلى الاول يفرق بين هذا والانحلال بها في شك معلق القضاء بجمع الغير
بالهلال فيه فاخبر بان انه الليلة الماضية بتعذر الحنث وهذه بعد فلا فائدة لبقاء اليمين بخلافه في مسئلتنا ويوخذ
من عدم الانحلال بها ما اكره عليه ان من حلف لا يكلم غيره فاجبره القاضي على كلامه فكلمه لم يحنث بما يزول به الهجر المحرم
وهو مرة في كل ثلاثة ايام لان هذه وهي المكره عليها بخلاف الزايد عليها في الثلاث فان الاكراه لا يتناوله لما تقرر ان القصد
بالاكراه هنا انما هو ازالة الهجر المحرم لا غير ومرة بحث الاكراه ما له تعلق بهذا قال بعض شراح الحاوي وانما يحرم
اكثر من الثلاث ان واجهه ولم يكلمه حتى بالسلام اما لو لم يواجهه فلا حرمة وان مكث سنين وهو ظاهر ولا ينحل
ايضا في نحو ان خرجت لابسة للحرير فخرجت لابسة غيره ثم خرجت لابسة له فيحنث لان الخرجة الاولى لم تتناولها
اليمين اصلا اذ التعليق فيما ليس له الا جهة حنث وهي الخروج المقيد بلبس الحرير فمتى وجد حنث ومر وجها غير لابسة لا
لا تسع جهة بر لما تقرر ان اليمين لم تتناوله بخلاف ان خرجت بغير اذني فخرجت باذنه ثم بغير اذنه لا حنث لان
لها جهة بر وهي الاولى وجهة حنث وهي الثانية فتناولت كلا منهما وايضا فالاولى هي مقصد الحلف فتناولها فانحل
بها وكذلك في لابسة الحرير فتامله وافتى السبكي فيمن حلف ليعطين زيدا كل يوم كذا فلم يعطه يوما بانحلالها
بحنثه هذا فاذا راجعها ولم يعطه شيئا لم تطلق وغيره بانه لو حلف لا يسافر معه فسافرا في وحده ثم سافر معه حنث
لعدم الانحلال كما في مسئلة الحرير وفي الروضة حلف لا يرد الناشزة فخرجت ورجعت مع المكاري لم تطلق
لانه صحبها ولم يردها وانحلت فلو خرجت فردها الزوج او غيره لم يحنث اذ ليس في اللفظ ما يقتضي تكرارا وتنحل ايضا في
ان رايت الهلال وصح بالمعاينة او فسر بها وقبلناه بمضي ثلاث ليال فلم تره فيها من اول الشهر يستقبله وفي ان
دخلت فكلمت فانت طالق اشترط تقديم الاخر فان عكست او وجدا معا لم تطلق وانحلت اليمين فلو كلمته
بعد ذلك ثم دخلت لم تطلق لان اليمين تنعقد على المرة الاولى هذا ما نقلاه عن المتولي واقراه واعترضهما
الاسنوي وغيره بان المحلوف عليه انما هو دخول سبقه كلام ولم يوجد الا بعضه وهو الكلام فاليمين باقية حتى

لو دخلت

لو دخلت لم يحنث وفي انت طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم قبل اكثر من شهر من اثناء التعليق لم تطلق وانحلت
حتى لو قدم زيد بعد بان سافر ثم قدم وقد مضى اكثر من شهر لم تطلق وفي ان دخلت او كلمت فانت طالق تطلق
باحدهما وكذا ان قدم فانت طالق على الشرط وانحلت يمينه فيهما فلا يقع بالصفة الاخرى شيء وفي ان تركت طلاقك
يقع اذا لم يطلقها فورا انحلت يمين الترك فلا يقع اخرى لانه لم يترك طلاقها بخلاف يمين السكوت فتقع اخرى لسكوته
وانحلت يمينه وفرق ابن الهمام اخذا من كلام الماوردي بانه في الاولى علق على الترك ولم يوجد وفي الثانية على السكوت
وقد وجد لانه يصدق عليه ان يقال سكت عن طلاقها وان لم يسكت اولا ولا يصح ان يقال ترك طلاقها اذا لم يتركه
اولا انتهى وفيه نظر لان ما علق به من الصدق او عدمه ان اريد به الصدق لغة فظاهر ان اللغة ليست كذلك او شرعا
فكذلك او عرفا فان اريد عرف خاص فليبين او عام ففيه ما فيه وانما اطلت في جميع هذه المسائل بالانحلال لانه مبحث
مشكل لان كلامهم فيه غامض فاحتيج الى جمع متفرقات كلامهم فيه فرع علق الطلاق بصفة ثم وجدت واستمر معاشرا
لزوجته ثم مات لم ترث منه كما افتى به بعضهم لوقوع الطلاق عليها بظاهر وجود الصفة ولا نظر لاحتمال نحو نسيان لانه
مانع للوقوع والاصل عدم المانع ولانا نشك الان في استحقاقها للارث والاصل عدمه فلا نظر مع ذلك لاصل بقاء
العصمة ويوافق ذلك افتاء بعضهم اخذا من كلام الجلال البلقيني فيمن حلف لا يدخل زيد الدار فدخل وشك اهو عالم
او ناس وهل قصد الحالف منعه اولا بانه يحنث بالدخول وان لم يعلم حال الداخل وخالف في ذلك بعضهم فافتى فيمن حلف
ليقضين حقه يوم كذا فمضى اليوم ولم يقضه ثم مات ولم يدر حاله بانه لا يحنث لاحتمال نسيانه او اعساره والعصمة
محققة فلا ترفع بالشك وكان اصل هذا التخالف نشا من تناقض الشيخين في انت طالق الا ان يقدم زيد ثم مات زيد
وشك هل قدم او لا فجريا هنا على عدم الوقوع للشك في الصفة الموجبة للطلاق وفي الايمان على الوقوع وهو الذي عليه
الاكثرون وبه يعلم صحة الافتاء الاول والثاني وان الثالث مبني على ما عليه الاقلون وفي الروضة في انت طالق امس ذكر احوال
منوطة بارادته بعضها يقع وبعضها لا يقع ثم قال فان مات ولم يفسر حنث وفي ان لم اصطد هذا الطائر اليوم فاصطاد طائرا
وشك اهو هو او لا لا حنث ورجح ايضا في ان لم يدخل او ان لم يشا اليوم وجهل دخوله او مشيته انه لا حنث ومنازعة
الاسنوي وغيره فيه ردها الاذرعي بانه الموافق للنص وكان نقول لا تخالف في الحقيقة لان المعلق عليه تارة يوجد ويشك
في مقارنة مانع له لم يدل عليه اللفظ كالنسيان وهذا لا اثر للشك فيه لان الاصل عدم المانع ومجرد احتمال وجوده لا اثر له اذ لا
بد من تحققه ومنه المسائل المذكورة قبل ما في الروضة وتارة يشك في وجود اصل المعلق عليه وهذا لا وقوع فيه على المعتمد
خلافا لما عليه الاكثرون اذ لا بد من تحققه ومنه ما في الروضة في مسئلة الطائر وما بعدها وعلى هذا يحمل اختلاف

اختلف كلامهم ويتبين ان المعتمد الافتاء الاول والثاني دون الثالث فتامل ذلك فانه مهم فان قلت يرد على ذلك ما تقرر
في مسئلة الشك في المشية والدخول فانه شك في وجود المانع وقد عملوا به على المعتمد المذكور قلت قد اشير الى الجواب
عن هذا بقولي اولا لم يدل عليه اللفظ وسره انه معلق عليه وقد شككنا في وجود الصفة المعلق عليها كما في الروضة
فاثر ذلك وان كان وجودها مانعا فان قلت وقع في كلام غير واحد التسوية في الان يقدم زيد بين ما اذا شك في
اصل قدومه وهو الذي في الروضة وغيرها وما اذا علم قدومه وشك هل قدم حيا او ميتا فلا حنث هنا ايضا وهذا
مشكل بما لو شك هل قدم ناسيا او ذاكرا فانه يحنث هنا كما يقتضيه الافتاءان الاولان قلت لا اشكال بل هما هنا
سواء في انه لا حنث للشك في وجود الصفة المعلق عليها وهي القدوم الخالي عن الموانع واما الافتاءان المذكوران فانما
محلهما في مانع لم يتعرض له في اللفظ بوجه كما علم مما قدمته هذا ويشكل على المعتمد المذكور قولهما في الايمان والله لا
دخلت الدار ان شاء زيد وشك في مشيئته انه يحنث واختلف المتاخرون فمنهم من عد هذا مع قولهما هنا لا حنث
تناقضا وهم الاكثرون ومنهم من فرق بين البابين كابن المقري فانه فرق بما حاصله ان الحنث هنا يؤدي الى رفع النكاح
بالشك بخلافه ثم واعترضه غير واحد بان الحنث ثم يؤدي ايضا الى رفع براءة الذمة بالشك واجاب عنه شيخنا
بان النكاح جعلي والبراءة شرعية والجعلي اقوى من الشرعي كما صرحوا به في الرهن ووجه قوته ان ما يلزم الانسان به نفسه
اقوى مما يلزمه به غيره فلكون النكاح اقوى لم يؤثر الشك فيه بخلاف البراءة ولا ينافي الافتاءين الا كما هو ظاهر قبول
دعوى الزوج لو كان حيا النسيان او نحوه وكذا وفاء الدين لكن بالنسبة لعدم الوقوع لا لسقوط الدين عنه بذلك
اخذا من افتاء القاضي لكن خالفه ابن الصلاح بانه لو علق بعدم الانفاق عليها ثم ادعاه قبل لعدم وقوع الطلاق
لان الاصل بقاء العصمة لا لاسقاط نفقتها لان الاصل بقاؤها واعترض ما قاله القاضي بترجيح الشيخين في
الايمان في ان خرجت بغير اذني لم خرجت وادعى الاذن وانكرته انها تصدق ونقل البغوي عن القاضي انه اجاب به مرة لان
الاصل عدم الاذن قال الاذرعي هذا ما تضمنه كلام كثيرين او الاكثرين وقد كنت ملت الى قول ابن عجيل يصدق
هو ثم توقفت فيه لفساد الزمان واعتمده الزركشي ايضا ويؤيده ما مر ان كل ما يمكن اقامة البينة عليه لا يصدق
مدعيه والاذن والانفاق مما يمكن اقامة البينة عليهما ولا يشكل عليه ما مر في مسائل الشك لانه لا منازع ثم
وبفرضه فنزاعه مستند لمجرد حزر وتخمين من غير ان يستند لاصل ولا ظاهر فلم يعول عليه بخلافه فيما
فاندفع ما للبعضهم هنا وبذلك كله يتايد مخالفة ابن الصلاح للقاضي وقياس ذلك انه لو علق بلعنها لو الديه
ثم ادعى انها لعنتهما اسو ولم تقل بما مر عن الماوردي في شرح فكذلك فانكرت صدقت لامكان اقامة البينة على اللعن

وقول

وقول بعضهم تصدق بالنسبة لعدم العقوبة لا للوقوع انما يتاتى على ما مر عن القاضي وقد علم ما فيه
نعم قد يؤيده قول الشيخين عن البوشنجي واقراه لو قال انت طالق للسنة ثم ادعى الوطء في هذا الطهر ليمتنع
الوقوع حالا وادعت عدمه صدق وقد يجاب بان الوطء يتعسر اقامة البينة عليه فصدق فيه لقوة اصل بقاء العصمة
هنا ثم رايت بعض المتاخرين اجاب بذلك حيث قال ذكر الاصحاب في ان لم اطاك الليلة ان القول قوله في الوطء
لعسر اقامة البينة عليه قال غيره وتصديق مدعي الوطء لا يتعدى الى غيره من الخفيات فالراجح تصديقها في
غيره مما يتعلق بفعل احدهما وبه جزم المتولي وغيره انتهى وتفرقة بعضهم بين كون الفعل الظاهر المعلق عليه
من احد الزوجين وكونه من غيرهما ليست بصحيحة لان الملحظ كما تقرر امكان البينة وعدمه وهو لا
يختلف بذلك فصل في الاشارة الى العدد وانواع من التعليق قال لزوجته انت طالق واشار باصبعين
او ثلاث لم يقع على الاكثر من واحدة الا بنية له عند قوله طالق ولا تكفي الاشارة لان الطلاق لا يتعدد الا
بلفظ او نية لانهما لا يؤدى بغير الالفاظ ومن ثم لو وجد لفظ ارتد الاشارة كما قال فان قال مع ذلك القول المقترن
بالاشارة هكذا طلقت في اصبعين طلقتين وفي ثلاث ثلاثا ولا يقبل في ارادة واحدة بل يدين لان الاشارة بالا
صابع مع قول ذلك في العدد بمنزلة النية كما في خبر الشهر هكذا الخ هذا ان اشار اشارة مفهمة للثنتين
او الثلاث لاعتبارها في مطلق الكلام فاحتاجت لقرينة تخصصها بانها للطلاق وخرج بجمع ذلك انت هكذا
فلا يقع به شيء وان نواه اذ لا اشعار للفظ بطلاق وبه فارق انت ثلاثا فان قال اردت بالاشارة في صورة الثلاث
المقبوضتين صدق بيمينه لاحتمال اللفظ له فيقع ثنتان فقط ولو قال عبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين
وقال سيده له اذا مت فانت حر فعتق به اي بموت سيده بان خرج من ثلثه او اجاز الوارث او قال اذا جاء الغد
فانت طالق طلقتين وقال سيده اذا جاء الغد فانت حر فالاصح انها لا تحرم عليه الحرمة المحتاجة لمحلل بل له الرجعة
في العدة وتجديد بعدها ولو قبل زوج لان الطلقتين والعتق وقعا معا بالموت او بمجيء الغد فغلب حكم الحرية لتشوف
الشارع لها وكما تصح الوصية لمدبره ومستولدته مع ان استحقاقهما يقارن العتق فجعل كالمتقدم عليه اما عتق
بعضه فيقع معه ثنتان ويحتاج لمحلل لان المبعض كالقن في العدد وخرج باذا مات سيدي ما لو علقهما باخر
جزء من حياة السيد فيحتاج لمحلل لوقوعهما في الرق ولو نادى احدى زوجتيه فاجابته الاخرى فقال انت طالق
وهو يظنها المناداة لم تطلق المناداة لانه لم يخاطبها حقيقة وتطلق المجيبة في الاصح لانها المخاطبة حقيقة
ولا عبرة بظن بان خطاه وخرج بظنها المناداة الذي هو محل الخلاف علمه او ظنه ان المجيبة غير المناداة فاف